ÍNDICE ALFABÉTICO

POR LOS

Nombres de las partes en las causas contenidas en el Volumen CLXXIII

A

B

D

Página

E

F

G

H

I

Página

L

M

ÍNDICE ALFABÉTICO

POR LAS

MATERIAS CONTENIDAS EN EL VOLUMEN CLXXIII

A

B

C

pital sancionado por el Congreso como poder federal de la Nación. Página 39.

Competencia — La justicia del Crimen de la Capital, es competente para conocer en el sumario instruído con motivo de los hechos denunciados en el remate público de un concurso civil en trámite ante la justicia Ordinaria local, no obstando a ello la circunstancia de ser el Banco de la Nación Argentina quien promovió la acusación, desde que al proceder en esa forma, si bien invocaba su propio interés, ha defendido directamente la masa de acreedores y el patrimonio del concurso. Página 208.

Competencia — El Juez del lugar donde se tramita la sucesión del causante, es el competente para conocer en la acción criminal por falsificación seguida contra los que intervinieron en el otorgamiento, endoso y aval de un pagaré para defraudar a aquélla, no obstando a esa solución la circunstancia de haberse concluído esos actos en otras localidades, desde que ello revestiría calidad de preparatorios con relación al delito intentado contra la sucesión. Página 359.

Competencia — Corresponde a la Justicia Federal el conocimiento de un proceso instruído contra un empleado de Correos, entre otros, por violación de correspondencia, falsificación de firmas y defraudación (Arts. 154 y 172), ya que la prevención debe ser apreciada y juzgada en conjunto y no por fragmentos o por razones de detalle. Página 363.

Competencia — El Juez que conoció en una querella por defraudación es competente para entender en la acción que se propone obtener la reparación de los daños producidos al actor con motivo de aquélla y fundada en el artículo 105 del Código de Procedimientos Criminales que hace responsable al que promoviese la querella por un delito cualquiera en el caso de incurrir en calumnia simple o calificada. Página 367.

Consignación de llaves. — (Véase: Locación).

Constitucionalidad de decreto (el del Gobierno Provisional del 19 de Enero de 1932, art.° 13). — El nuevo impuesto inter-

D

E

F

I

Inconstitucionalidad de ley (Ley Nº 11.584, art. 13) — La ley de Presupuesto número 11.584, que en su artículo 13 rebaja proporcionalmente las jubilaciones acordadas en los términos de la ley 4226, no atenta en el caso contra las garantías del artículo 17 de la Constitución Nacional, ni afecta los principios contenidos en el artículo 3º del Código Civil, por tratarse de una ley de orden público. Página 5.

Inconstitucionalidad de ley - (Art. 495 del Código de Procedimientos de la Provincia de Buenos Aires) — Es inconstitucional el artículo 495 del Código de Procedimientos de la Provincia de Buenos Aires, que exceptúa de embargo el 75 % de los honorarios y de las comisiones, además de los salarios, sueldos, jubilaciones y pensiones a que se refiere la ley nacional número 9511, por invadir los límites fijados por la legislación nacional (artículo 505 del Código Civil y 260 in fine de la ley número 50). Página 214.

Inconstitucionalidad de ley (La Nº 3094 de la Prov. de Bs. Aires —Impuesto al Comercio e Industria) — Es contrario al artículo 10 y correlativos de la Constitución Nacional el impuesto a la venta de energía eléctrica cobrado por la Provincia de Buenos Aires a los consumidores de la Capital Federal en virtud de la ley 3094, impuesto que aparece liquidado sobre el precio de venta del producto y no sobre el de costo. Página 373.

Inconstitucionalidad de ley (la de la provincia de Corrientes Nº 457 y su decreto reglamentario) — (Véase: Inconstitucionalidad de impuesto.

Inconstitucionalidad de ley (artículos 504 a 513 del Código de Procedimientos de Entre Ríos) — Las disposiciones contenidas en los artículos 504 al 513 del Código de Procedimientos de la Provincia de Entre Ríos que autorizan la venta del bien hipotecado con base de la deuda, intereses y gastos judiciales prescindiendo de su valor real fijado por tasación judicial y que facultan al Juez de la ejecución para

ordenar la venta del inmueble afectado sin oír al deudor, no pugnan en el caso con las garantías de los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional. Página 297.

Inconstitucionalidad de ley (La Nº 786, art. 14 *de la Prov. de Mendoza* — El artículo 14 de la ley número 786 (Prov. de Mendoza) que otorga al Matadero Frigorífico Mendoza un monopolio y privilegio en el faenamiento de animales de consumo, y además de los tributos en dinero que autoriza por inspección veterinaria, derecho de piso y de faena, declara de propiedad del concesionario en concepto de "desperdicios", partes aprovechables del animal faenado, viola la garantía del artículo 17 de la Constitución Nacional. Página 348.

Inconstitucionalidad de ley - Art. 47 ley de Montepío de la Provincia de Tucumán — El artículo 47 de la Ley de Montepío Civil de la Provincia de Tucumán que para acordar el beneficio de la pensión a la viuda de un empleado de la Administración, exige que el matrimonio celebrado tenga por lo menos una antigüedad de cinco años, no invade el campo del derecho civil en materia sucesoria, ni pugna con la garantía del artículo 31 de la Constitución Nacional. Página 259.

Inconstitucionalidad de ley - (Ley Reguladora de la Producción de Azúcar de la Prov. de Tucumán de Julio 18 *de* 1932. — La ley reguladora de la Producción Azucarera de la Provincia de Tucumán de 18 de Julio de 1932, que en sus artículos 3º, 4º, 6º, 7º, 12º y decretos correspondientes a los ingenios o fábricas de azúcar a un límite de caña propia para la molienda; a moler la caña de cañeros independientes que le fije la autoridad o instituciones oficiales; a pagar por esta caña el precio más alto que pueda conseguirse en el país; a no entregar al mercado interno sino la cantidad de azúcar que le fije la autoridad, etc., atenta contra las garantías de los artículos 14º, 16º, 17º, 67º, inciso 12 y 108 de la Constitución Nacional. Página 429.

L

M

O

y ley 10.998, artículo 7º—las empresas ferroviarias se hallan obligadas al pago de los servicios sanitarios (provisión de agua y desagües cloacales) de acuerdo con las tarifas, comprendida la cuota por capital. Página 272.

Ordenanzas de Aduana (Ley 11.281, art. 2º, inciso 9º) — Véase: Interpretación de ley).

P

Pensión civil — (Véase: Inconstitucionalidad de ley).

Pensión ferroviaria — El plazo de dos años que el artículo 1º, inciso c) de la ley 12.154 fija para el cumplimiento de la prescripción del derecho a la pensión ferroviaria, rige para las acciones aún no iniciadas a la época de su vigencia y no para aquéllas ejercitadas anteriormente y dentro de los términos de una legislación anterior. Página 396.

Prescripción de sueldos — (Véase: Demanda contra la Nación).

R

Recurso extraordinario — La nulidad de la sentencia dictada por defectos de forma, no constituye una cuestión federal que autorice el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48. Página 5.

Recurso de apelación ordinario — El recurso ordinario de apelación autorizado por el artículo 3º, inciso 2º de la ley 4055, beneficia al Fisco y a los particulares interesados, entre ellos al propietario de la embarcación con que se realizó el contrabando. Página 76.

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACION DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES RAÚL GIMÉNEZ VIDELA Y RAMÓN T. MÉNDEZ

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CLXXIII — ENTREGA PRIMERA

BUENOS AIRES

ANTONIO GARCIA - IMPRESOR

Calle Perú, [illegible]

[illegible]

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACION DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES RAÚL GIMÉNEZ VIDELA Y RAMÓN T. MÉNDEZ

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CLXXIII — ENTREGA SEXTA

BUENOS AIRES

ANTONIO GARCIA - IMPRESOR

Calle Perú, [illegible] - 58

1936

Fallos de la Corte Suprema

DE JUSTICIA DE LA NACION

FALLOS
DE LA
CORTE SUPREMA
DE
JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACION DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES RAÚL GIMÉNEZ VIDELA Y RAMÓN T. MÉNDEZ

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CLXXIII — ENTREGA PRIMERA

BUENOS AIRES
ANTONIO GARCIA - IMPRESOR
Calle Perú, 850 - 58
1935

Don Domingo Frugoni Zavala contra el Gobierno Nacional, sobre devolución de descuentos.

Sumario: 1º La nulidad de la sentencia dictada por defectos de forma, no constituye una cuestión federal que autorice el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48.

2º La Ley de Presupuesto número 11.584, que en su artículo 13 rebaja proporcionalmente las jubilaciones acordadas en los términos de la ley 4226, no atenta en el caso contra las garantías del artículo 17 de la Constitución Nacional, ni afecta los principios contenidos en el artículo 3º del Código Civil, por tratarse de una ley de orden público.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Buenos Aires, Noviembre 16 de 1933.

Y Vistos:

Este juicio seguido por Domingo Frugoni Zavala contra la Nación sobre devolución de descuentos, de cuyo estudio resulta:

1º El actor a fs. 2 dice que en Agosto de 1932 reclamó ante el Ministerio de Hacienda de que su retiro mensual de $ 2.100 que le fuera acordado por decreto de Mayo 5 de 1931 como Vocal de la Cámara Criminal y Correccional de la Capital en mérito de la ley 4226, se le pagaba desde Mayo de 1932 con una rebaja de $ 450 que considera ilegal e inconstitucional en atención a los arts. 3º del Código Civil y art. 17 de la Constitución Nacional que

HOJA COMPLEMENTARIA

HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.

amparan sus derechos adquiridos al retiro, que es un bien patrimonial.

Expresa que el P. E. en Enero de 1933 ha desestimado su reclamación sosteniendo que de acuerdo al art. 5º del Código Civil es de orden público la ley de presupuesto que dispone se liquiden con determinada rebaja los sueldos de los empleados y las pensiones, jubilaciones y retiros del anexo J. de dicha ley. Conceptúa el recurrente un error fundamental sostener que la ley de gastos de la Nación sea de orden público, pues si así fuera le bastaría al erario público declarar en ella que nada adeuda a sus creedores para verse éstos privados de todo derecho de reclamar.

El señor Procurador a fs. 15 pide el rechazo de la demanda, con costas.

En mérito de lo expuesto entabla demanda a fin de que se declare a su respecto inconstitucional, inaplicable e ilegal la citada rebaja establecida en las leyes de presupuesto de 1932 y siguientes y se le manden devolver todos los descuentos que en tal virtud se le han hecho y le sigan haciendo, con intereses y costas.

Reproduce los argumentos sustentados por la Contaduría General de la Nación y el Procurador General de la Nación en el expediente administrativo respectivo, sosteniendo que la ley 4226 en virtud de la cual se acordó el retiro al actor es graciable en su esencia y que dicha pensión se liquida con imputación al anexo J., pues ha sido incorporada al presupuesto y, en consecuencia, está comprendida en su art. 13 que dispone la liquidación de las pensiones y retiros de dicho anexo con la rebaja que establece. Que la ley de presupuesto Nº 11.584 de carácter general, modifica, mientras dure su vigencia, las disposiciones de la Nº 4226 en cuanto se refiere "al goce de sueldo íntegro" y que siendo el art. 13 de aquélla de orden público al procurar aliviar la desastrosa situación financiera del Estado no se puede tener contra ella derechos irrevocablemente adquiridos (C. C., art. 5º), ni los tiene el actor por el hecho de que ya gozaba jubilación en virtud de la ley 4226. Por otra parte de haber sido el doctor Frugoni

Zavala el Juez o Camarista a que se refiere el art. 96 de la Constitución Nacional nada le favorece por cuanto ese precepto garantiza la no rebaja de remuneración a los magistrados mientras permanezcan en sus funciones, siendo evidente que no se halla en ese caso desde que revista en la pasividad.

3º Declarada a fs. 19 la "litis" de puro derecho se corrió un nuevo traslado que evacuaron las partes a fs. 20 y 23.

Considerando:

1º En el expediente agregado sin acumular consta que el actor, acogiéndose a los beneficios de la ley 4226, justificó tener setenta años de edad y haber desempeñado durante más de diez años funciones de magistrado, por lo que el P. E. dictó con fecha 5 de Mayo de 1931 un decreto acordándole el retiro que solicitaba con la asignación mensual vitalicia de dos mil cien pesos.

El retiro mencionado de que goza el actor no le ha sido acordado por el P. E. en carácter de gracia sino como un reconocimiento del derecho que tiene en mérito de lo dispuesto en la ley 4226 y de haber cumplido los requisitos de edad y tiempo de servicios que ella exige. No es el resultado de un contrato celebrado entre el actor y la Nación ya que ésta por intermedio del P. E. no podía legalmente negarle el retiro solicitado en el caso de haberse llenado los requisitos de la ley 4226 y como el P. E. concede los retiros conforme a las leyes de la Nación en uso de la atribución conferida en el art. 86, inc. 7º, de la Constitución Nacional, es evidente que en el caso "sub lite", y con respecto al actor, la Nación obra como poder público y no en el carácter de persona jurídica capaz de suscribir contratos en los que las partes para ello pueden dar o no su consentimiento con arreglo a las disposiciones pertinentes de la ley común.

2º El actor reclama porque desde Mayo de 1932 del importe de su retiro le descuentan la suma de cuatrocientos cincuenta pesos por aplicación del art. 13 de la ley de presupuesto Nº 11.584

que dispone: "Desde el 1º de Mayo de 1932 los haberes y jornales del personal, las pensiones, retiros y jubilaciones del anexo J serán liquidados con una rebaja progresiva, de acuerdo a la escala establecida en el cuadro siguiente..."

Según informa la Contaduría General de la Nación, en el expediente agregado, la pensión acordada al doctor Frugoni Zavala en virtud de lo dispuesto en la ley 4226 se liquida con imputación al anexo J pues ha sido incorporada al presupuesto y corresponde decidir, en consecuencia, si el art. 13 recordado debe aplicarse al recurrente en presencia de aquella ley que dispone que las personas que comprende gozarán sueldo íntegro hasta el fin de sus días. Si bien es cierto que las leyes disponen para lo futuro, no tienen efecto retroactivo, ni pueden alterar los derechos ya adquiridos (C. C., art. 3º), que en el caso de autos es el retiro acordado por el P. E. al actor, también es verdad que ninguna persona puede tener derechos irrevocablemente adquiridos contra una ley de orden público (C. C., art. 5º), carácter que indudablemente debe reconocerse al art. 13 de la ley 11.584, ya que la rebaja que establece para sueldos, jornales, jubilaciones, pensiones y retiros pagados con fondos del tesoro nacional, ha sido sancionada con el fin esencial y vital para la Nación de obtener un mejoramiento de sus finanzas que interesa por igual a todos sus habitantes y especialmente a los que por prestar o haber prestado servicios nacionales deben percibir sueldos, jubilaciones o emolumentos con cualquiera otra denominación que tuvieren. En tal virtud sobre el interés personal que surge del beneficio concedido al demandante en mérito de la ley 4226 prima la disposición general contenida en el art. 13 de la ley 11.584 que es de orden público y ante la cual debe ceder aquella por mas respetable que sea el derecho que el Estado ha reconocido al actor como funcionario que ha cumplido los requisitos de determinada ley de retiro.

3º Para reafirmar el concepto de que una ley de orden público, como se ha reconocido que es la disposición del art. 13 de

la ley 11.584, puede afectar el importe del retiro obtenido por el actor en mérito de la ley 4226, cabe observar que la Constitución Nacional en su art. 96 ha establecido que la compensación que perciben los jueces de la Nación por sus servicios no podrá ser disminuída en manera alguna mientras permaneciesen en sus funciones, lo que significa que tal garantía no se reconoce a los magistrados que no revistan tal carácter y que de haberlo tenido el actor como Vocal de la Cámara Criminal y Correccional de la Capital al abandonar sus funciones el importe de su retiro ha podido ser objeto de disminución en mérito de una ley sancionada por razones de orden público.

4º Por otra parte, considerando una propiedad el derecho a retiro acordado al actor en mérito de la ley 4226 no puede sostenerse que la rebaja de su importe dispuesta por el art. 13 de la ley 11.584 viole la garantía que reconoce el art. 17 de la Constitución Nacional, como pretende la demanda; pues la citada rebaja está destinada a un fin público, es una contribución exigida para el mejoramiento de las finanzas de la Nación y en tal sentido es de aplicación el concepto vertido por la Corte Suprema (t. 105, p. 50), según el cual las confiscaciones prohibidas por la Constitución son medidas de carácter personal y de fines penales por las que se desapodera a un ciudadano de sus bienes; es la confiscación del Código Penal y en el sentido amplio del art. 17, el apoderamiento de los bienes de otro sin sentencia fundada en ley o por medio de requisiciones militares; *pero de ninguna manera lo que en forma de contribuciones para fines públicos puede imponer el Congreso o los gobiernos locales*".

Por los fundamentos que anteceden, fallo: rechazando la demanda, sin costas, atenta la naturaleza de la cuestión debatida.

Eduardo Sarmiento.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Noviembre 16 de 1934.

Vistos y Considerando:

El recurrente se acogió en el año 1931 a los beneficios de la ley 4226, que concede el goce de sueldo íntegro hasta el fin de sus días, a los Ministros de la Suprema Corte de Justicia Federal, Procurador General, Vocales de las Cámaras Federales, Civiles, Comerciales y Criminales, como a sus Fiscales, que tengan setenta años de edad y hayan prestado, a lo menos, diez años consecutivos de servicios en la magistratura.

Considerándose el doctor Frugoni Zavala comprendido en tal situación, solicitó y obtuvo por decreto del P. E., de Mayo 5 de 1931, el retiro, con la asignación mensual de $ 2.100 (fs. 10 del expediente administrativo agregado: M. 6125).

Dictada la ley de presupuesto Nº 11.584, que en su art. 13 dispone la reducción progresiva de las pensiones, retiros y jubilaciones (anexo J), y denegada administrativamente la reintegración que solicitara el recurrente, como también el pedido de que dichos descuentos no se hicieran efectivos en lo sucesivo (decreto del P. E. del 3 de Enero de 1933, fs. 26), se interpone la presente demanda.

Se alega la inconstitucionalidad de la ley 11.584, fundándose para ello en que, conforme lo previene el art. 3º del Código Civil, las leyes disponen para lo futuro, no tienen efecto retroactivo, ni pueden alterar los derechos ya adquiridos; y también que el beneficio obtenido por el recurrente, en virtud de la ley 4226, se encontraba incorporado a su patrimonio, y en consecuencia, al disponer una ley posterior (art. 13, ley 11.584, citada), una modificación en su haber jubilatorio, viene a efectar la integridad de su patrimonio, contrariando así el principio consagrado en el art. 17 de la Constitución Nacional.

Que, si bien es verdad que el art. 3º del Código Civil establece como principio general que las leyes rigen para el futuro, que no tienen efecto retroactivo, ni pueden alterar los derechos adquiridos, esa disposición se refiere a aquellas leyes que contemplan los derechos y obligaciones que rigen las relaciones jurídicas de las personas en el derecho privado; el precepto legal citado no es aplicable en el "sub lite", puesto que se trata de la aplicación de leyes de previsión social que, por sus fines, por los propósitos que las inspiran, por las obligaciones que traen aparejadas, y por sus beneficios, reunen todos los requisitos necesarios para clasificarlas como leyes de orden público (art. 5º del Código Civil).

La ley 4226, en la cual se ampara al actor, como sus similares, no pueden en manera alguna considerarse leyes-contratos, que aseguren al beneficiario del retiro, de la pensión o jubilación una intangibilidad, o que puedan crearle un privilegio, en cuanto al monto de sus emolumentos, que lo garantan contra toda modificación posterior, sin que otras circunstancias puedan hacer necesaria su reforma, como las que se consideraron al sancionarse la ley Nº 11.295.

Que, por otra parte, procede tener en cuenta las razones de orden económico que determinaron la adopción de medidas tan rigurosas. Esas razones son tan fundamentales, que sin duda alguna han de pesar en el ánimo de los que se sientan afectados por ellas, con la misma intensidad con que los poderes Ejecutivo y Legislativo evidencian su preocupación y mesura en la concesión de beneficios en materia de jubilaciones y pensiones.

Que, por lo que hace al hecho que invoca el recurrente, de haber sido Juez, tampoco puede favorecerlo, como lo ha dicho el señor Procurador General en el dictamen que corre agregado a fs. 25, "ya que aún aceptándose que el doctor Frugoni Zavala, en su carácter de Juez y Camarista en lo Criminal de la Capital Federal, fué uno de los jueces a que se refiere el art. 96 de la Constitución Nacional, hay que tener en cuenta que el privilegio

que este artículo concede, de no permitir que se rebaje la remuneración de dichos jueces, dura solo mientras permanezcan en sus funciones, según lo dispone expresamente la parte final del artículo. Y es evidente que al revistar el recurrente en la pasividad, no permanece ya en sus funciones".

En su mérito, de conformidad con los fundamentos legales y de doctrina que contiene la sentencia dictada por la Corte Suprema en el caso Elvira Condomí contra Banco de la Provincia de Buenos Aires, (fallado en Diciembre 15 de 1933), y por los fundamentos concordantes de la sentencia recurrida, se la confirma, sin costas atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas. —*Carlos del Campillo.* — *R. Villar Palacio.* — *Ezequiel S. de Olaso.* — *N. González Iramáin.* — En disidencia: *J. A. González Calderón.*

EN DISIDENCIA

Vistos: Estos autos promovidos por el doctor Domingo Frugoni Zavala contra la Nación, sobre devolución de descuentos efectuados en su jubilación, para decidir respecto de la apelación que el demandante interpone a fs. 30 de la sentencia definitiva de fs. 26.

Y Considerando:

1º Al recurrente le comunicó el Ministro de Justicia e Instrucción Pública de la Nación, en Mayo 5 de 1931, que, "por decreto dictado en la fecha, se le acuerda el retiro que solicita como Vocal de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital, con la asignación mensual vitalicia de dos mil cien pesos moneda nacional, que se le abonarán desde el día en que se retire del cargo". Posteriormente a su retiro en tales condiciones, el H. Congreso sancionó la ley Nº 11.584, cuyo art. 13 dice así: "desde el 1º de Mayo de 1932, los

haberes y jornales del personal, las pensiones, retiros y jubilaciones del anexo J., serán liquidados con una rebaja progresiva. de acuerdo a la escala establecida en el cuadro siguiente". En mérito de lo que prescribe este art. 13 de la ley Nº 11.584, los haberes del recurrente se liquidaron con dicha rebaja desde el mes de Mayo de 1932, y en la demanda de fs. 2 pide que se declare a su respecto "inconstitucional, inaplicable e ilegal la citada rebaja" y le "devuelvan todos los descuentos que en tal virtud se le han hecho y siguen haciendo, con intereses y costas".

2º Examinado el caso "sub lite" a la luz de la jurisprudencia de la Corte Suprema y de la doctrina, es preciso, ante todo, determinar si el apelante incorporó a su patrimonio algún derecho de propiedad cuando se le acordó el retiro que, como miembro de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de esta Capital, le correspondía de acuerdo con la ley Nº 4226. Esta ley dispone: "Los Ministros de la Suprema Corte de Justicia Federal, el Procurador General, los Vocales de las Cámaras de Apelación en lo Federal, en lo Civil, Comercial y Criminal y los Fiscales de Cámara que tengan setenta años de edad y hayan prestado a lo menos diez años consecutivos de servicios en la magistratura, podrán dimitir su empleo con goce de sueldo íntegro, hasta el fin de sus días". La ley Nº 4226 es una de carácter especial y extraordinario, sancionada por el Congreso para amparar en su vejez a los magistrados judiciales que, llegando a tan avanzada edad, como la de setenta años, y después de haber prestado a la Nación por lo menos diez años consecutivos de servicios, no se encuentran ya en condiciones de desempeñarse con eficiencia en sus cargos. Es, ciertamente una promesa solemne que la Nación les ha hecho, comprometiendo su fe pública, para que puedan acogerse a un retiro honroso y digno de las funciones que ejercieron hasta el momento que dimiten. El elevado propósito que la informa lo transparentan sus términos enfáticos y corrientemente desusados por el legislador: "podrán dimitir su empleo con goce de sueldo íntegro, hasta el fin de sus días".

3º Al discutirse en el Senado Nacional la ley Nº 870, precedente indubitable de la número 4226, decía el miembro informante senador Paz, en la sesión del 18 de Septiembre de 1877: "El proyecto en discusión, señor presidente, tiende principalmente, como resulta de sus mismos términos, a procurar al país una positiva garantía de buena administración de justicia, y, secundariamente, a proveer de un *retiro* cómodo a los magistrados que hubieran agotado sus fuerzas en servicio de la Nación... He dicho que el Congreso de Estados Unidos en su legislación ha establecido prácticamente el mismo principio, enseñado por los publicistas. Es del dominio público la ley sancionada el año 1869 por ese Congreso, que contiene disposiciones de fondo exactamente iguales a las contenidas en el proyecto que se discute al presente" (Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores, período de 1877, pág. 821). Y el senador Lucero, adhiriendo a los conceptos del preopinante dijo: "No se puede de ninguna manera comparar el servicio que presta cualquier empleado de la Administración, que es siempre amovible a voluntad del Poder Ejecutivo con el que presta un Juez que es inamovible por la Constitución" (Ibidem, pág. 826). Un criterio igual habíase sostenido en la Cámara de Diputados, donde se inició el proyecto de ley, cuando el diputado Garro dijo: "Debo hacer presente que la comisión no ha creído en manera alguna que el artículo que *está en discusión, importe una jubilación para los funcionarios del Poder Judicial*, lejos de eso, este artículo tiene por objeto, únicamente conciliar el buen servicio de los funcionarios que desempeñan la magistratura, con la inamovilidad de los jueces consagrada por la Constitución. Esa inamovilidad, entre nosotros, como ha sucedido en los Estados Unidos, puede presentar inconvenientes graves, tales que perjudiquen el buen servicio público, y es deber del Congreso dictar leyes que tengan por objeto apartar esas dificultades e inconvenientes" (Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, año 1877, pág. 478).

Las transcripciones que acabo de hacer demuestran, con toda evidencia, que la reducción establecida por el art. 13 de la ley

de presupuesto Nº 11.584 sobre *el retiro* a que se ha acogido el apelante frustra por completo los dos elevados propósitos que tuvo el Congreso al sancionar la ley Nº 870 y la Nº 4226.

4º Argúyese por el Ministerio Fiscal en ambas instancias que la ley Nº 4226 ha podido ser modificada por la Nº 11.584, porque una ley puede ser modificada por otra. Cabe observar que también puede ser derogada una por otra, y que la regla de la irretroactividad de la ley, establecida por el art. 3º del Cód. Civil, puede ser dejada a un lado por el legislador en tal materia, puesto que el Código no es más que una ley como cualquier otra. Por ello es que en esta mi opinión no tomo en cuenta la argumentación que hace el apelante en su demanda con aquel código, ni los comentarios que cita.

La Constitución, que es más que el código y que cualquier ley, está por encima del Congreso y limita sus poderes de legislación. Lo faculta para establecer jubilaciones, retiros y montepío que concede el P. E. conforme a las leyes respectivas (art. 86, inc. 7º). Lo faculta para fijar anualmente el presupuesto de gastos de la Administración (art. 67, inc. 7º), con arreglo al cual el P. E. decreta la inversión de las rentas de la Nación (art. 86, inc. 13). Empero, ni la ley Nº 11.584, ni otra, puede escapar a las limitaciones constitucionales que definen y circunscriben los poderes del Congreso; y cuando este departamento del Gobierno sancionó la Nº 4226 para que los magistrados judiciales que menciona pudieran acogerse al amparo que ella promete, debe entenderse que lo hizo para que, una vez obtenido el retiro, incorporaran a su patrimonio el derecho a la propiedad de sus sueldos íntegros "hasta el fin de sus días". "El término propiedad (Corte Suprema, tomo 145, pág. 307), cuando se emplea en los arts. 14 y 17 de la Constitución o en otras disposiciones de ese estatuto, comprende, como lo ha dicho esta Corte, "todos los intereses apreciables que un hombre puede poseer fuera de sí mismo, fuera de su vida y de su libertad". Todo derecho que tenga un valor reconocido como tal por la ley, sea que se origine en las

relaciones de derecho privado, *sea que nazca de actos administrativos (derechos subjetivos o públicos)*, a condición de que su titular disponga de una acción contra cualquiera que intente interrumpirlo en su goce, *así sea el Estado mismo*, integra el concepto constitucional de propiedad".

5º Sea en su naturaleza un contrato con el Estado o sea donación del mismo el retiro del apelante acogiéndose a la promesa de la ley Nº 4226, ello es indiferente para resolver el caso "sub lite" en el terreno de nuestro derecho constitucional positivo. El hecho fué que incorporó a su patrimonio ese *algo* —para usar una expresión de la Corte Suprema— ese "bien" que se concretó en el goce del sueldo que a la sazón tenía. Poniendo su entera confianza en tal promesa, dimitió su cargo judicial *voluntariamente*, pues nada obstaba, desde el punto de vista constitucional, a que continuara en el mismo hasta morir. Es pues, pertinente transcribir las elocuentes palabras de la Corte Suprema en el caso ya citado de J. Horta v/. E. Harguindeguy: "Aquí no se trata de la reglamentación de nuevas facultades inherentes al derecho de propiedad con relación a su ejercicio futuro, sino de la privación, sin compensación alguna de un bien adquirido en virtud del uso legítimo de esas mismas facultades, *antes de hallarse reglamentadas*. Aquí, por lo tanto, no pueden suscitarse dudas acerca de si la restricción al uso de la propiedad ha ido o no demasiado lejos. *Desde el momento en que la aplicación de la ley da por resultado una privación de propiedad, su validez ya no es cuestión de grado*. Sea poco o mucho aquello que se quita al propietario por acción de la ley, ya no es posible conciliar a ésta con el art. 17 de la Constitución que ampara a la propiedad contra todos los actos de los particulares *y contra la acción de los poderes públicos;* que proteje todo aquello que forma el patrimonio del habitante de la Nación, trátese de derechos reales o de derechos personales, de bienes materiales o inmateriales, que todo eso es propiedad a los efectos de la garantía constitucional" (Fallos, tomo 137, pág. 62).

Cuando el recurrente obtuvo su *retiro*, así califica el decreto del Gobierno Provisional de fs. 1 al acto en que se apartaba aquel del ejercicio de la función judicial, no se trataba de "un derecho en expectativa", sino que adquirió "un derecho asegurado por una ley existente". "Un derecho en expectativa" puede ser reglamentado por el legislador, según la jurisprudencia; pero *un derecho adquirido* no puede serlo en forma o grado que signifique alterarlo, ni menos desconocerlo. La ley Nº 4226 puede ser modificada y hasta derogada por el Congreso siempre que la modificación o derogación no concierna a los que en ella se han amparado. Si se admite que respecto de estos últimos, y tal es el caso del recurrente, puede tener efecto retroactivo cierta modificación como la prevista por la ley de presupuesto Nº 11.584 (art. 13), no habría jurídicamente dificultad alguna para que pudiera tenerlo otra en mayor grado (o porcentaje). El 18.60 por ciento de rebaja que se le fija al retiro del recurrente podría el Congreso aumentarlo y fijarlo en un 50 % o en un 90 %, entonces los jueces se verían abocados a determinar el límite posible, lo cual es enteramente extraño a la índole de su función constitucional y ajeno a su competencia legítima. Con semejantes leyes retroactivas quedaría cercenado o anulado el derecho adquirido, y el art. 17 de la Constitución no tendría en realidad, sentido práctico alguno. Sería una declaración lírica, una espléndida superchería.

6º La Constitución Nacional en su art. 14 establece que todos los habitantes del país tienen el derecho "de usar y disponer de su propiedad", derecho fundamental en la organización política y social del Estado Argentino, cuya inviolabilidad garantiza el art. 17 al decir que "la propiedad es inviolable, y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella sino en virtud de sentencia fundada en ley". La Corte Suprema en su constante y uniforme jurisprudencia, ajustándose al espíritu y a la letra de las transcriptas cláusulas constitucionales ha declarado dando una sabia norma de interpretación, que, "si una ley de carácter reglamentario no puede ni debe constitucionalmente alterar el de-

recho que está llamado a reglamentar es porque debe conservar incólume y en su integridad ese derecho, lo que vale decir que no debe ni puede degradarlo y mucho menos extinguirlo en todo o en parte; ningún otro que éste puede ser el alcance que los Constituyentes han querido dar al artículo constitucional de que se trata" (art. 14. Fallos t. 98, pág. 20. considerando 8º en la pág. 37; y doctrina de la disidencia del Juez Presidente doctor Antonio Bermejo, en el tomo 136. pág. 180, considerandos 21-25).

El mismo alto tribunal de la Nación ha reafirmado siempre este criterio esencial, especialmente en el caso J. Horta v/. E. Harguindeguy, diciendo: "Mientras se halla garantizado en la Constitución la inviolabilidad de la propiedad o en tanto que el Congreso no se halle investido de facultades constitucionales expresas que lo habiliten para tomar la propiedad privada sin la correspondiente indemnización, o para alterar los derechos derivados de los contratos—como ocurre, respecto a lo primero, cuando ejerce el poder de establecer impuestos, y, respecto de lo segundo, cuando legisla sobre bancarrotas—Constitución, art. 67, incs. 2º y 11—la limitación existe para el departamento legislativo, *cualquiera que sea el carácter y la finalidad de la ley*. Llámense leyes de policía, *de interés general* o *de orden públizo*, el poder de dictarlas se halla siempre sometido a la restricción que importa la garantía constitucional, de suerte que no es permitido aplicarlas o interpretarlas de tal manera que destruyan o alteren el derecho adquirido, ni que produzcan el efecto de privar *de algo* que constituya una propiedad" (Fallos, tomo 137, uágina 47).

7º El citado Juez Presidente de la Corte doctor Bermejo en su magistral voto dado en el caso A. Ercolano v/. J. Lanteri Renshaw, insuperable pieza jurídica cuyo objeto primordial fué destacar inconfundiblemente los atributos inconstitucionales del derecho de propiedad, explicó la importancia trascendental que en nuestras instituciones tiene ese derecho con las siguientes palabras (tomo 136, pág. 182 de la Colección de Fallos): "Se ha

dicho con razón que la propiedad es una de las bases cardinales de la organización civil de los pueblos en el estado actual de la cultura y de la civilización, y que sin ella se trastornan los conceptos de libertad, de patria, de gobierno, de familia, y después de notar el fracaso de los ensayos de organizaciones social que la han desconocido, afírmase que debemos considerarla como el punto de arranque de los ordenamientos sociales contemporáneos (Montes de Oca, "Derecho constitucional", I, cap. XII; Estrada "Obras completas", VI, 183 y 334; González Calderón, "Derecho constitucional argentino", I, 364; II, 170 y sigtes.)".

Y más adelante, agregó, refiriéndose concretamente a la terminología constitucional: "No hay circunstancia que autorice una desviación, porque su significado no se altera. Lo que significó (la Constitución) al ser adoptada, significa ahora y continuará significando mientras no sea reformada con las solemnidades que prescribe el art. 30, pues, como decía el Justicia Mayor Taney, en un conocido fallo: "cualquier otra regla de interpretación desvirtuaría el carácter judicial de esta Corte y haría de ella el mero reflejo de la opinión o de la pasión popular del día (19 How. 393, 426)".

8º Es un principio jurídico firme hasta hoy en nuestra jurisprudencia —y así seguirá siéndolo mientras la Coonstitución no sea reformada—que "la facultad de legislar hacia el pasado no es limitada" (Corte Suprema, t. 137, p. 61). "El legislador podrá hacer que una ley nueva destruya o modifique un mero interés, una simple facultad o un derecho en expectativa ya existentes; los jueces, investigando la intención de aquél, podrán a su vez atribuir a la ley ese mismo efecto: Pero ni el legislador ni el juez pueden en virtud de una ley nueva o de su interpretación arrebatar o alterar *un derecho patrimonial adquirido al amparo de la legislación anterior. En ese caso el principio de la no retroactividad deja de ser una simple norma legal para confundirse con el principio constitucional de la inviolabilidad de la propiedad*".

Analizando la naturaleza jurídica de la jubilación—y estimo que la cita es pertinente si se admitiera que el apelante es un jubilado—decía el doctor Rómulo Etcheverry, que fué profesor de derecho civil en la Universidad de esta Capital: "Desde luego, hay que considerar la naturaleza de la jubilación. No es una gracia ni un favor fiscal que, concedido por el Estado, éste pueda quitarlo; es un derecho patrimonial que, una vez adquirido, queda incorporado al dominio del jubilado, y ninguna ley puede abrogarlo; la razón es que participa del privilegio del derecho mismo de propiedad, derecho civil que es inviolable, según la Constitución" (voto como miembro de la Suprema Corte de la provincia de Buenos Aires, en "Acuerdos y Sentencias", serie sexta, tomo 6, pág. 375). Y la Corte provincial, con fecha 15 de Noviembre de 1918, ha dicho: "El servicio prestado, los años transcurridos y computados según la ley, son elementos ya incorporados a su patrimonio, y según la doctrina admitida por los tratadistas se encuentran en la categoría de los derechos adquiridos, los cuales no pueden ser afectados" (J. Arg., tomo 2, página 836).

Esta Cámara, en sus fallos de Mayo 10 de 1918 y Noviembre 25 de 1924, ha declarado que la jubilación es un derecho que tienen aquellas personas que han prestado servicios durante el tiempo exigido en la ley, y por lo tanto, cumplido éste, los beneficios que acuerden pasan a formar parte de su patrimonio conforme a las disposiciones de la ley vigente en *ese momento*.

9º Si la jubilación fuera una gracia (un favor) que hace el Estado al individuo que la merece, no se explicaría jurídicamente que solo pudieran lograrla quienes han cumplido estrictamente con todos los requisitos legales, y únicamente después de haberlos cumplido de tal modo, no dependiendo de la potestad del Estado conceder o negar el beneficio prometido con la garantía solemne de la fe pública. Es un derecho que se ha ido formando paulatinamente, a través del tiempo, mediante el cumplimiento de condiciones preestablecidas por la ley a cuyo amparo

se ha acogido y que, una vez adquirido en definitiva, ingresa al patrimonio individual como una propiedad que tiene desde entonces la garantía efectiva del art. 17 de la Constitución Nacional. Y aún considerando que en el caso "sub lite" la jubilación como una "gracia" o una "donación" del Estado en beneficio del apelante, lo mismo la habría adquirido con los caracteres de derecho inviolable, porque también es cierto que los bienes obtenidos por donación del Estado no pueden ser más tarde quitados o disminuídos por éste, como ha ocurrido con las donaciones de tierras públicas (leyes Nos. 3092, 3154 y 1628, entre otras). (Esta última es un ejemplo típico en la materia, ya que donaba en los territorios del Sud extensiones de tierra fiscal para ser distribuídas entre los jefes y oficiales del Ejército expedicionario al Río Negro: "terminada la mensura de las secciones y lotes a que se refieren los artículos anteriores —decía el 4º— el Poder Ejecutivo mandará extender las escrituras de *propiedad*, correspondiente a los agraciados, como un premio que la Nación acuerda al Ejéircito por sus *servicios*").

Si, pues, el retiro a que se acogió el apelante fuera una "gracia" o "donación" del Estado, una vez concedida entró en su patrimonio privado en *propiedad*, y es por lo tanto, inviolable según el art. 17 de la Constitución Nacional.

10º Se dice que, como nadie puede tener derechos irrevocablemente adquiridos contra una ley de orden público, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 5º del Código Civil, el apelante no puede hacer prevalecer sus intereses privados sobre el interés general, condensado en la Nº 11.584 al determinar las rebajas previstas por ella en las jubilaciones, retiros y pensiones. Desde luego es preciso recordar otra vez la jurisprudencia de la Corte Suprema, cuando en el caso del tomo 137, p. 47, dijo (pág. 63): "El principio insistentemente invocado en estos autos de que "ninguna persona puede tener derechos irrevocablemente adquiridos contra una ley de orden público", no tiene por cierto el alcance que se ha pretendido atribuirle, *pues no se refiere a de-*

rechos patrimoniales. Pero cualquiera que sea su verdadera inteligencia, es incuestionable que, siendo un principio establecido por la ley (Código Civil, art. 5º), no tendría jamás autoridad bastante para acordar al mismo poder público que lo ha sancionado atribuciones más extensas que las que el pueblo le ha confiado, ni para disminuirle las restricciones que le ha impuesto de la Constitución".

La tesis de que basta que el Congreso declare en una ley que ella es de "orden público" para que queden cercenados, disminuidos o aniquilados los derechos patrimoniales adquiridos al amparo de una ley anterior, conduce fácilmente a extremos imprevisibles y, ciertamente, a la destrucción o desnaturalización de todo el régimen jurídico afianzado por la Constitución Nacional, donde está, precisamente, "el orden público", que el pueblo soberano ha querido establecer.

11º Se ha argüido que el objeto esencial del art. 13 de la ley de presupuesto Nº 11.584 es realizar una economía inmediata exigida por la situación de las finanzas nacionales, el cual designio quedaría desvirtuado si la rebaja mencionada sólo se aplicara a las jubilaciones y retiros futuros, y no con efecto retroactivo; y que con la exclusión de las jubilaciones acordadas sancionariase une diferencia injusta en perjuicio de los jubilados con posterioridad a la ley en cuestión. El manejo de las finanzas públicas corresponde al Congreso y al P. E., a los cuales departamentos del Gobierno Federal ello incumbe exclusivamente no siendo de la competencia propia del Poder Judicial analizar los motivos de orden financiero o económico que a aquellas los decide para sancionar la ley. "No incumbe a los tribunales federales creados para conocer en las causas concretas, entrar en el examen del estado de las rentas de la Nación y de la naturaleza de los gastos a cargo de la misma", ha dicho la Corte Suprema en el tomo 121, pág. 264. Porque existiendo la facultad de legislar en el Congreso, corresponde a éste apreciar las ventajas e inconvenientes de las leyes que sanciona, sus consecuencias mediatas

o remotas en el orden financiero o económico; y es deber inexcusable de los jueces, cuando las aplican, prescindir de tales circunstancias y considerar únicamente sus efectos en el orden jurídico instituído por la Ley Fundamental. "Si los tribunales pudieran juzgar del mérito intrínseco de las leyes y de su justicia en abstracto saliendo de sus atribuciones, que son "jus dicere, non jus condere", juzgar según las leyes y no juzgar de las leyes, quedarían sobrepuestos al Poder Legislativo, cuyas resoluciones podrían invalidar a pretexto de que no eran ellas conformes a la justicia, viniendo a tener, al fin, contra las disposiciones expresas de la Constitución, que consagra la recíproca independencia de los poderes, la parte más importante en la sanción de las leyes, que necesitarían obtener, en tal caso, la final aprobación de los jueces para adquirir fuerza obligatoria" (C. S., fallos, tomo 10, pág. 436). "Conviene dejar establecido, reafirmando principios ya consagrados—dice otra sentencia de la Corte—que al Poder Judicial no compete pronunciarse sobre la eficacia o ineficacia de las leyes bajo su aspecto puramente económico o financiero, apreciando si estos pueden ser benéficos o perjudiciales para el país" (Fallos: tomo 150, pág. 89, en la pág. 105 "in fine"); o, como enseña Campbell Black, "la validez de un estatuto no debe depender ni en lo más mínimo de las consideraciones que han inducido a la Legislatura a sancionarlo" ("Handbook of American Constitutional Law", párrafo 42).

Por estos fundamentos, revócase la sentencia apelada de fs. 26 y se declara que el art. 13 de la ley Nº 11.584 es violatorio de la Constitución Nacional en cuanto impone una rebaja al retiro que obtuvo el apelante acogiéndose a los beneficios de la ley Nº 4226; y declárase asimismo que la Nación está obligada a devolver al doctor Domingo Frugoni Zavala los descuentos que en mérito de aquella ley de presupuesto se le hayan hecho hasta la fecha. Sin costas, dada la naturaleza de las cuestiones debatidas en esta "litis".

J. A. González Calderón.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 20 de 1935.

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario concedido a fs. 52 contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital en los autos "Frugoni Zavala, Domingo contra la Nación sobre devolución de descuentos", y

Considerando:

Que en el escrito de fs. 50 y en el memorial de fs. 55 se articula la nulidad de la sentencia, en razón de que ni la Cámara ni el Juzgado han considerado ni resuelto la cuestión previa y fundamental relativa a la aplicación al caso del art. 13 de la ley Nº 11.584, circunstancia que el recurrente ha negado, por entender que los retiros acordados por la ley Nº 4226 no están comprendidos en las rebajas dispuestas por aquella ley.

Que aunque fuera exacta tal aseveración la nulidad del fallo por defectos de forma no constituye una cuestión federal que pueda dar lugar al recurso extraordinario, desde que se halla regida por las disposiciones de las leyes procesales cuya aplicación e interpretación por los tribunales locales no puede ser revocada por esta Corte (Fallos: tomo 138, pág. 109).

Que, a mayor abundamiento, puede también expresarse que de los términos en que aparece redactada la demanda especialmente la categórica petición de fs. 5 vta., se desprende que lejos de plantearse aquella cuestión, se ha reclamado la inconstitucionalidad de la rebaja "establecida en las leyes de presupuesto de 1932 y años siguientes" es decir, teniendo el actor por comprendido expresamente en el art. 13 de la ley Nº 11.584 la rebaja en el retiro que le fuera acordado en virtud de la ley Nº 4226.

Que en cuanto al fondo de la cuestión, corresponde tener especialmente en cuenta que no se trata aquí de una jubilación sujeta a la ley Nº 4349 que obligaría a estudiar el caso con arreglo al régimen especial establecido en la misma.

El retiro cuya integración se reclama en los términos de la ley Nº 4226 se encuentra comprendido en la ley de presupuesto con las restricciones que en tal sentido puedan soportar los demás sueldos y gastos de la administración. Así también se ha pedido y acordado este beneficio, que de ningún modo puede entenderse que responda a una contratación de orden común con el Estado.

Que si bien no se trata—en el caso—de una jubilación sujeta al régimen de la ley Nº 4349, no es tampoco una jubilación, pensión o retiro graciable, cuya existencia depende de una partida del presupuesto anual; se funda en una ley de amparo a la magistratura que exige un minimum de servicios—10 años—y un minimum de edad—70 años—y la circunstancia de no tener Caja especial y atenderse sus erogaciones con la ley general de gastos de la Administración, no la convierte en favor o gracia de los que dicha ley anualmente crea y limita. Esta Corte Suprema en el fallo que se registra en el tomo 158, pág. 127, dijo, haciendo suyas las opiniones de los procuradores generales doctores Matienzo y Rodríguez Larreta, refiriéndose a la ley Nº 162: "Que habiendo sido vitalicia la pensión originaria, las leyes que aumentaron su haber posteriormente no pudieron quitarle ese carácter ni legal ni lógicamente toda vez que ellas no hicieron más que mejorar el derecho de que había gozado la beneficiaria, derecho que era, para ella, un verdadero patrimonio, del cual no podía ser desposeída". La jubilación o retiro del ex Camarista doctor Frugoni Zavala es vitalicia también, como lo expresa el decreto de 5 de Mayo de 1931 (fs. 9 del expediente administrativo, letra M., Nº 10, año 1931 que corre agregado por cuerda floja a estos autos); de conformidad con el art. 1º de la ley Nº 4226 de 24 de Septiembre de 1903; y en consecuen-

cia, no puede ser cancelado por presupuesto ese "verdadero patrimonio"; lo que confirma la conclusión expresada de no tratarse de una jubilación o pensión graciable.

Que no se ha aducido ni probado en autos el carácter confiscatorio de la rebaja ni que exceda ella en forma injustificadamente desproporcionada de los graves motivos que determinaron su imposición. Y ésta resulta hecha en una ley de presupuesto, que no tiene carácter permanente, lo que sirve a rechazar también aquella desproporción y a refirmar lo razonable de las restricciones que por causas extraordinarias han podido imponerse.

Que esta Corte en lo relativo a los alcances de las facultades que corresponden al Estado en ejercicio de sus poderes en tal sentido como también con referencia a la interpretación que cabe atribuir a los arts. 3º y 5º del Código Civil y otros disposiciones que se invocan en los autos, tiene sentadas sus conclusiones en el fallo de Diciembre 7 del año ppdo. en el juicio Avico v. de la Pesa, cuyos considerandos se reproducen. Y en lo que toca concretamente a las rebajas que puedan imponerse a los jubilados que como en el caso de autos se encuentran bajo el régimen de las asignaciones del presupuesto también ha definido en el fallo, tomo 170, pág. 12, los principios generales en que ha concretado su interpretación los que se tienen asimismo por reproducidos para evitar innecesarias repeticiones.

Que en la demanda el actor no articuló nada referente al carácter inamovible del cargo judicial que desempeñaba (conf. escrito de fs. 2) ni a las consecuencias que él creyera podría derivarse de ese carácter. No es, por lo tanto, el caso de pronunciarse sobre si dicho magistrado estaba incluido entre los que prevé el art. 96 de la Constitución y si la intangibilidad de remuneración que dicho artículo preceptúa "mientras permaneciesen en sus funciones", alcanza al estado de jubilación, retiro o pensión.

Por estas consideraciones y las concordantes de primera y segunda instancia y de conformidad con lo dictaminado por el

señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del presente recurso extraordinario. Hágase saber, repóngase el papel y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Provincia de Buenos Aires contra don Vicente Anzoategui, sobre consignación.

Sumario: No procede la consignación de llaves del inmueble locado en un caso de cuyos antecedentes resulta que el locatario, al finalizar el contrato, no entregó la casa en buen estado de conservación, debiendo entenderse sin embargo que tal obligación no se extiende a las reparaciones que exigiera la cosa por caso fortuito, fuerza mayor, por la calidad propia, vicio o defecto de aquella.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 31 de 1934.

Suprema Corte:

La jurisdicción originaria de esta Corte Suprema para entender en el presente litigio surge de la intervención de una provincia y de un vecino de otra, lo que se ha constatado con la información testimonial producida.

La consignación de llaves que dió motivo a la promoción de la demanda, fué solucionada con lo acordado en el acta de fs. 37, en cuya oportunidad el demandado aceptó la entrega de las llaves de la finca materia de la locación.

Han quedado a resolver las cuestiones planteadas en la reconvención, consistentes en el pago de los deterioros existentes en la finca y de los alquileres posteriores a la desocupación de la misma.

En cuanto al primer punto ha quedado comprobado con la presentación de documentos no impugnados por la provincia actora, que las reparaciones a introducir ascendían a $ 9.483.25, cuyo pago incumbe a dicha provincia, conforme a lo dispuesto por el art. 1563 del Código Civil.

En cuanto a los alquileres, debe aceptarse la fecha del acta de fs. 37, 12 de Agosto de 1933, como término de la locación con la entrega y recibo de las llaves, y ordenarse el pago de los alquileres hasta esa fecha, sin que haya lugar a prolongar ese término hasta la conclusión de las reparaciones, por no existir constancia del tiempo que exigieron.

Pido a V. E. así se sirva resolverlo.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 27 de 1935.

Y Vistos:

Los de jurisdicción originaria seguido por el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires contra el Dr. Vicente Anzoátegui por consignación de llaves de un inmueble arrendado por el primero, y

Resultando:

Que el doctor Luis U. de Iriondo se presenta a fs. 1 en nombre del Gobierno de la Provincia de Buenos Aires entablando demanda ordinaria contra el Dr. Vicente Anzoátegui, domiciliado en esta Capital, y expone: Que el 5 de Octubre de 1912 se suscribió un contrato de locación con este último por el entonces Jefe de Policía de la Provincia, debidamente autorizado por el Gobierno, sobre la finca sita en La Plata, calle 51 Nº 391, con frente a la calle 50, por el término de dos años. Que vencido el término, el Dr. Anzoátegui propuso el 15 de Julio de 1914 la renovación del contrato sobre nuevas bases: Término indefinido, pudiéndose dar por caduca la locación en cualquier momento, previo aviso de seis meses; alquiler, doscientos cincuenta pesos mensuales, debiendo la Policía pagar los impuestos municipales y los servicios de cloacas y aguas corrientes. Esta propuesta fué aceptada por la Policía, pero nunca fué confirmada expresamente por el Gobierno, requisito que, a juicio del demandante, era necesario para su validez.

Que la casa fué ocupada por el Montepío Civil y después por la Sección de Suministros de la Policía, hasta que, por decreto del 31 de Diciembre de 1931, se discpuso que fuera desocupada y devuelta a su dueño, lo que se hizo saber al Dr. Anzoátegui por telegrama poniendo las llaves a su disposición. Este se ha negado a recibirlas, fundado en que, de acuerdo con su propuesta del 15 de Julio de 1914, debió dársele aviso anticipado de seis meses.

El demandante desconoce la validez del último contrato por la falta de aquel requisito y dice que, aun en el caso de haber sido legal, le sería aplicable lo dispuesto por el art. 1505 del Código Civil que prohibe la locación por un término que excede de diez años, fundado en razones de orden público, y por ello habría caducado el 15 de Julio de 1924, pudiendo su mandante, en consecuencia, devolver el bien locado cuando le convenga, sin ningún requisito previo.

Termina pidiendo que se haga lugar a la consignación, con costas.

Previa información de testigos de fs. 18 vta. y 19, el Tribunal dá por comprobado el fuero y manda correr traslado de la demanda.

A fs. 26 se presenta el Dr. Vicente Anzoátegui (hijo) en representación del demandato, y dice: Que es cierto que su representado firmó el contrato de referencia con la Policía de Buenos Aires, el que venció el 31 de Julio de 1914. Que en éste se estableció que la Policía podía retener del valor mensual de la locación que era de $ 500, cien pesos para sufragar los gastos de reparación en el edificio hasta dejarlo en perfectas condiciones para el uso a que se lo destinara y que, concluído el contrato, se devolvería el inmueble en buen estado de conservación. Que es cierto igualmente, que antes de vencerse el contrato hizo la propuesta a que se refiere la demanda, la que fué aceptada por decreto del Jefe de Policía, sin que, efectivamente mediara autorización o aprobación del Gobierno. Que el nuevo contrato tenía las estipulaciones relacionadas por la demandante. Que el Montepío Civil ocupó la casa a fines de 1930, y luego, a raíz de una reclamación que formuló ante el Ministerio de Gobierno, fué ocupada de nuevo por una dependencia de la Policía hasta fines de 1931. (Expediente A.39, año 1921). Que en verdad el 31 de Diciembre de 1931, se le hizo saber al Dr. Anzoátegui que la casa estaba desocupada y que debía ocurrir por las llaves, a lo que contestó negándose por dos razones: 1º Porque el contrato último prescribía el aviso anticipado de seis meses, que no le fué dado; 2º Porque la casa estaba en pésimas condiciones de conservación. Que, si bien el segundo contrato no fué aprobado *expresamente* por el Gobierno, lo fué implícita y reiteradamente, ya que no otra cosa puede importar la aprobación periódica que el P. E., previo informe de la Contaduría General, hacía de las cuentas de la Policía, entre las cuales, durante muchos años, figuraban los pagos mensuales de alquiler correspondientes al bien

locado. Que se explica que así fuera, porque la Policía tenía una partida de treinta mil pesos mensuales para esta clase de gastos en aquellos años y por el decreto del 17 de Mayo de 1906, los jefes de las reparticiones públicas podían disponer de esa clase de fondos, para llenar las necesidades a que respondía su asignación; siendo así que el contrato de locación estaba dentro de las reglas que rigen el mecanismo legal y administrativo de la Provincia, desde que el gasto que comportaba no excedía de la cantidad autorizada, ni sabía de su destino, únicos casos en que se requería una autorización especial del Gobierno. Que la prohibición del art. 1505 del Código Civil es para los contratos de plazo cierto y no para los que, como el presente, tienen una duración indeterminada, siendo por ello improcedente su invocación. Que no puede la demandante pretender que se le reciba el inmueble alquilado si no lo entrega en buen estado de conservación y en condiciones de ser utilizado, conforme lo establece el contrato y la ley. Por las consideraciones expuestas, impugna la consignación y pide que sea rechazada, de acuerdo a los arts. 758 y 759 del Código Civil.

Después, invocando el art. 90 de la ley procesal, entabla reconvención contra la Provincia por cobro de alquileres, restitución de una suma de dinero retenida, y sin perjuicio de otras reclamaciones, por los daños provenientes de los deterioros ocasionados en la casa. Que considera que, no habiéndosele dado el aviso anticipado, aunque la casa haya sido desocupada, corre el alquiler convenido hasta que se le haya entregado la casa en buen estado. Que los deterioros que se han producido corresponde que sean indemnizados por la locadora, tanto porque en el contrato se establece que debía conservar la casa en buen estado y así restituirla, cuanto porque el art. 1556 y concordantes disponen lo mismo.

Que la Provincia retuvo dos mil pesos de los alquileres para poner el inmueble en perfectas condiciones, pero alcanzó a gastar pesos 1.381.03 solamente. Que la misma reconoció en resolución

del 17 de Mayo de 1932, que debía el saldo (expediente del Ministerio de Gobierno P. Nº 162) cuyo pago ahora reclama.

Por último y antes de terminar, dice, que la Provincia desocupó la casa el 31 de Diciembre de 1931, consignó las llaves recién en 16 de Febrero de 1932 y le hizo notificar la demanda el 24 de Julio de 1933, un año y cinco meses después de haberla promovido, con el agregado de que el Dr. Anzoátegui ha tenido que acreditar la procedencia del fuero, lo que no le correspondía, a fin de que el juicio tomara su curso y pudiera llegarse a una solución que pusiera término a ese estado de cosas y le evitara seguir sufriendo los perjuicios que le ocasionaba la privación de su propiedad. Termina pidiendo que se dé por opuesta la reconvención y que oportunamente se condene a la demandante al pago de lo reclamado, con intereses y costas.

A fs. 31 el nuevo apoderado de la Provincia Dr. Adolfo Bioy, a quien se le corrió traslado, contesta que niega todos los hechos aducidos por el Dr. Anzoátegui en su contestación de la demanda y en la reconvención, refirmándose en los hechos y antecedentes legales expuestos en el escrito de demanda por su antecesor, Dr. Iriondo, y agrega que ha de referirse al cargo de negligencia que formula la contraparte a la representación de la Provincia. Que el Dr. Anzoátegui (hijo) supo desde el primer momento que su padre había sido demandado, que concurrió al estudio del exponente varias veces en pro de un arreglo y después eludió la notificación del emplazamiento. Que a los efectos legales es lo mismo la notificación formal que el conocimiento que la parte pudo tener extrajudicialmente de lo que ocurría, y que, sin confundir el fondo con la forma, no pudo el Dr. Anzoátegui hacer la imputación formulada, asumiendo una actitud que no quiere calificar por consideración al Tribunal. Acaba pidiendo que se rechace la reconvención con expresa condenación de costas.

A fs. 49 se recibe la causa a prueba. Se produce la que acredita el certificado de fs. 71, solamente por la parte demandada.

Se alega luego de bien probado por ambas partes y después se llama autos para definitiva a fs. 88 vta., y

Considerando:

I—Que está probado en autos que entre el Dr. Anzoátegui y la Policía de Buenos Aires, con aprobación del Gobierno, se celebró el contrato de locación que en copia corre a fs. 9 del Expediente Administrativo agregado N° 164, fecha 5 de Octubre de 1912, cuya duración era por dos años, debiendo restituirse al locador el bien arrendado en buen estado de conservación a su terminación, (cláusulas 1a. y 3a., informe del Asesor de Policía, fs. 10, decreto de fs. 27 del expediente agregado y manifestación del demandante al iniciar este juicio).

II—Que este contrato fué prorrogado en virtud de una propuesta del dueño del inmueble, fecha 15 de Julio de 1914, aceptada por la Jefatura de Policía, modificándose en cuanto al término de duración que se declaró indefinido, monto del alquiler y pago de derechos fiscales y de los servicios de obras de salubridad y con el agregado de la cláusula de 6 meses de aviso anticipado; sin que en este último caso haya mediado una autorización expresa del P. E. (Véase las referencias contenidas en los documentos citados e informe de fs. 1 vta. Expediente 39 letra A. agregado).

III—Que corresponde dilucidar, en primer término, si esta prórroga del contrato puede considerarse válida, dado que la demandante la impugna por carecer del requisito de la aprobación del P. E.

Que consta de la prueba producida que la Jefatura de Policía tenía en aquel tiempo una asignación de treinta mil pesos destinada a gastos de alquiler de locales para las reparticiones de su dependencia, partida que se ha repetido y aun aumentado durante los años en que la casa del Dr. Anzoátegui fué ocupada

por esa institución. (Exhorto diligenciado de fs. 65 a 68 y expediente agregado Nº 275 letra J.; informe de fs. 3 vta. del Departamento de Policía).

Que del sentido y espíritu del decreto de 17 de Mayo de 1906 se desprende que las grandes reparticiones públicas de la Provincia que tuvieran asignados en el Presupuesto partidas globales para determinados gastos, podían emplearlas de acuerdo a su destino y mientras no se excedieran en su monto, requiriendo una autorización especial cuando se tratara de gastos imprevistos o se quisiera darles a aquéllas otro destino. (Decreto de fs. 1, Expediente agregado ya citado). Que es así como se explica que la Policía se haya sentido autorizada a aceptar la prórroga del contrato y que en ningún momento sus rendiciones de cuentas hayan sido observadas por la Contaduría General en lo que se refiere a esta inversión. (Expediente 275 letra J. citado, págs. 2 a 6).

Que cuando la Ley de Presupuesto destina una partida global para alquileres de una repartición pública y el P. E. la entrega para que se gaste, sin ninguna reserva especial, lógicamente su dirección queda autorizada para alquilar los locales necesarios o indispensables, o sea para concertar contratos de arrendamientos con los dueños de los locales, siempre que no excedan el monto de aquella; porque de no ser así no podría gastarla ni llenar las necesidades a que está destinada. La única forma regular de servirse de un local ajeno es alquilándolo, sea que la locación se constituya por contrato formal o no; sea a plazo fijo o indeterminado. El que requiere el local, antes de ocuparlo, conviene necesariamente con su dueño el precio, el tiempo y las condiciones de conservación y devolución del mismo, o en su defecto los contratantes se atienen a las prescripciones de la ley civil. No es, pues, la locación en estos casos y dentro de las limitaciones indicadas, un acto extraordinario que requiera necesariamente una autorización especial, cuando las leyes o decretos del P. E. no la prescriben en forma categórica. Es un acto común u ordinario de administración.

Que ha existido locación del inmueble desde el vencimiento del anterior contrato hasta la fecha en que fué desocupado, o sea desde 1914 hasta 1931, no puede ponerse en duda, puesto que la Policía ocupaba un local ajeno mediante el pago mensual de una cantidad de dinero. Esto con conocimiento y aprobación tácita del Gobierno, desde que en ningún momento lo desautorizó; pues consta que en el año 1921 el Dr. Azoátegui llenó sus gestiones directas al Ministerio de Gobierno, invocando el contrato, para obtener el pago de los alquileres atrasados correspondientes al tiempo en que el local fué ocupado por el Montepío Civil, y, después de una tramitación en que tomó parte el Ministerio de Hacienda, también se ordenó su pago. (Expediente 39 letra A., páginas 1 a 5. Expediente 12.283 letra A, pág. 6).

El hecho consumado del funcionamiento del contrato, con todos sus efectos substanciales, es más elocuente que todo lo que pueda decirse para negar su existencia. Era un contrato que, por haber sido concertado por tiempo indeterminado, se renovaba periódicamente cada vez que las partes, pudiendo hacerlo caducar, mantenían la situación anterior. Así pudo durar la locación todo el tiempo que la voluntad renovada de las partes lo quisieran, sin que obste a ello lo dispuesto por el art. 1506 del Código Civil. Por tratarse de un contrato por tiempo indeterminado, lo que significa que debía caducar en cualquier momento en que las partes no estuvieran de acuerdo en su continuación (art. 1604 inciso 2 del Código Civil), no puede decirse, sin incurrir en flagrante contradicción, que su plazo no debió exceder de diez años. Este contrato vencía en realidad, cada vez que vencía una mensualidad, de acuerdo al art. 1507 y nada obstaba a que por voluntad expresa o tácita de las partes se prolongara tanto tiempo como subsistiera ese contrato de voluntades, como nada obsta a que una locación por término fijo, después de vencido el plazo, se renueve una o más veces por las partes siempre que el plazo de cada renovación no exceda del máximum de diez años establecido por el art. 1505.

Esta disposición, de que se ha hecho mérito por la demandante, contempla entonces, una situación distinta, y por ello es inaplicable a esta.

IV.—Si el contrato estuvo en vigor hasta el momento en que la policía resolvió rescindirlo, o sea hasta el 31 de Diciembre de 1931 debió ser bajo las condiciones en que se concertó, y éstas fueron las del contrato anterior que no hubiesen sido derogadas expresamente en el renovado y las que en éste se estipularon. Entre las no derogadas estaba la obligación de devolver la casa en buen estado de conservación. Entre las estipuladas, la del aviso previo. De consiguiente, la provincia no pudo consignar las llaves sin llenar previamente las condiciones anteriores.

Independientemente de ello y aún suponiendo que esta última cláusula excediese de las facultades de la policía, según lo ha sostenido la demandante, siempre sería aplicable al caso la disposición del artículo 1615 del Código Civil que impone al locatario la obligación de devolver la cosa en buen estado de conservación y en el estado en que la recibió. Y no habiéndose hecho constar esta última circunstancia en el acto del contrato, debe creerse que el estado fué bueno, salvo prueba en contrario (Art. 1616 del mismo Código). No se ha pretendido producir tal prueba y consta, por otro lado, que el inmueble fué arreglado a costa de su dueño de acuerdo al contrato de 15 de Octubre de 1912. Consta, igualmente, por el informe del Presidente del Banco H. Nacional de fs. 63 que esta propiedad estaba en perfectas condiciones de conservación cuando la tomó la Policía, mientras su estado cuando se quiso devolverla era ruinoso, según resulta del acta de fs. 37, labrada por los representantes de una y otra parte. No se ha sostenido, tampoco, que los desperfectos anotados sea la obra del tiempo y del uso regular del inmueble, y por su naturaleza e importancia pueden atribuir en su mayor parte al descuido, a la falta de refecciones oportunas y de elemental conservación y a la acción destructora del personal que la habitaba (Acta de fs. 37, escrito de común acuerdo de fs. 16. Presupuesto de obra de fs. 41 y 42, telegrama de fs. 44).

Resulta entonces, que en el momento en que la actora pretendió entregar la casa y después cuando consignó las llaves judicialmente, la propiedad por su estado de destrucción, no estaba en condiciones de ser recibida; debió ser antes reparada por el locatario. Sólo así habría podido decir que había cumplido sus obligaciones de tal, que la consignación estaba en forma y que debía cesar el curso de los alquileres (arts. 756, 758, 764 correlacionados con los arts. 1563 y 1611 del C. Civil). En este mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal en una causa análoga a la "sub-lite", Fisco Nacional versus Sucesión Mihanovich, fallada el 23 de Agosto de 1933, cuyos fundamentos se dan aquí por reproducidos. (Fallos: Tomo 168, pág. 426).

V—Que la demandada ha cumplido con el deber de hacer conocer a tiempo las reparaciones que eran necesarias para poner la casa en buenas condiciones remitiéndole el presupuesto de obra formulado por el arquitecto que las debía hacer a fin de que pudiera observarlo y aun hacerse cargo de la obra misma, de acuerdo con lo que tenían convenido las partes, según escrito de fs. 16, sin que hubiera contestado esa comunicación. (Telegrama de fs. 44 y presupuesto de fs. 41 y 42).

De consiguiente, debe considerarse comprobada y real tal planilla de gastos, cuyo monto es de $ 9.483.25. El plazo de 65 días para realizar las reparaciones no ha sido observado y parece razonable.

Pero la obligación del locatario de restituir la cosa en buen estado de conservación, no significaba una derogación de las obligaciones que impone el art. 1516 al locador, y es la de hacer las reparaciones que exigiere el deterioro de la cosa por caso fortuito o de fuerza mayor, o el que se causare por la calidad propia de la cosa, vicio o defecto de ella, cualquiera que fuese, o el que proviniere del efecto natural del uso o goce estipulado (art. 1515).

Si se hubiese hecho, como correspondía, un examen pericial de la planilla de reparaciones de fs. 41 y 42, habría podido se-

ñalarse varias partidas que corresponden a aquella clase de erogaciones que debían pesar sobre el locador, porque es indudable que la vejez, el uso natural y propio de las cosas, o el convenido, ha sido la causa de la destrucción o deterioro de muchos de los accesorios e instalaciones del bien locado; siendo, por otra parte cierto, que el representante de la Provincia en el escrito de fs. 16 dejó a salvo su observación de que a ella no le correspondía cargar con los gastos de que se trata.

De consiguiente, no puede darse por establecido que todo el valor de las reparaciones es debido por el Estado provincial, y en la imposibilidad de fijar una cantidad exacta a su cargo, corresponde librarla al juramento estimatorio del contrademandante dentro de la suma prudencial de cinco mil pesos (art. 264 del C. de Proc. de la Capital).

VI—Que se ha comprobado también que de los dos mil pesos que se retuvieron en virtud del contrato primitivo para poner la casa alquilada en condiciones de servir a la Policía para los fines a que se la destinaba, solamente fueron invertidos $ 1.381.03 quedando el saldo en poder de la Policía. (Véanse informes de fs. 5 y 26, expediente 164 letra P.).

No habiéndose dado inversión a ese saldo en beneficio de la propiedad locada, como estaba convenido, corresponde sea reintegrado al locador, o sea a quien lo sufragó.

Por las consideraciones precedentes, se resuelve:

1º Desestimar la consignación de las llaves de la casa alquilada, debiendo pagarse por el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires alquileres hasta el día en que la propiedad fué debidamente reparada, de acuerdo al plazo fijado en el documento de fs. 41 y 42.

2º Hacer lugar a la reconvención, condenando al mismo Gobierno al pago de las reparaciones cuyo monto será el que resulte del juramento estimatorio, dentro de la suma fijada an-

teriormente, que prestará el contrademandante y a la devolución del saldo retenido a que se refiere el considerando sexto.

3º Costas por el orden causado, en atención a que no se hace lugar a la reconvención en toda su extensión. Intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina desde la notificación de la demanda, a cargo de la Provincia. Los de las cuotas vencidas después de esa fecha, se cargarán desde su vencimiento. El término para el abono de las condenaciones anteriores, será de sesenta días. Notifíquese, repóngase el papel y oportunamente archívese.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Exhorto del Juez de Instrucción en lo Criminal de la Capital Federal al Juez en lo Penal de la Ciudad de Salta, solicitando la extradición de Alfonso Giménez Rojas.

Sumario: Procesada una misma persona por defraudación ante un Juez de la Capital Federal y por estafa en Salta, corresponde dirimir la cuestión de competencia planteada, en favor del primero, en presencia de lo establecido por el artículo 39 del Código de Procedimientos Criminales de la Capital sancionado por el Congreso como poder federal de la Nación.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

EXHORTO

Jacinto A. Malbrán, Juez de Instrucción en lo Criminal de la Capital Federal a cargo interinamente del Juzgado Nº 10 del doctor Luis A. Barberis, secretaría Nº 69, del doctor Ernesto J. Ure.

Al señor Juez en lo Penal de la Segunda Nominación de la Capital de la Provincia de Salta, doctor Ricardo Figueroa, secretaría del escribano señor Horacio B. Figueroa;

Saluda y hace saber:

Que por ante su juzgado y secretaría mencionada tramita el sumario 6740, seguido contra Alfonso Giménez Rojas, querellado por defraudación a la firma "Olivieri Hijos y Cía." en el que por auto de la fecha se ha dispuesto dirigir a U. S. en presente exhorto, a fin de que el nombrado Alfonso Giménez Rojas, que se encuentra detenido en esa ciudad a la orden de U. S. sea puesto a disposición del suscripto *en atención a lo dispuesto* en el art. 39 del Código de Procedimientos en lo Criminal de la Capital Federal, concediendo en consecuencia su extradición; acompaño al presente debidamente testimoniados los recaudos pertinentes como así también la ficha dactiloscópica y planilla prontuarial, del nombrado.

Por tanto ruego y exhorto a U. S. quiera dar cumplimiento al pedido ofreciéndole reciprocidad en casos análogos.

Solicito además de U. S. que tan pronto se resuelva el pedido que formulo lo haga saber al juzgado para disponer la salida para ésa de los empleados necesarios para el traslado del detenido.

Dado y firmado en mi público Despacho del Palacio de Justicia de Buenos Aires, a los doce días de Enero de mil novecientos treinta y cinco.

J. A. Malbrán.

Ante mí: *Ernesto J. Ure.*

AUTO DEL JUEZ DE INSTRUCCIÓN EN LO CRIMINAL

Buenos Aires, Noviembre 7 de 1929.

Atento lo certificado por el señor Secretario a fs. 52, de conformidad con lo dictaminado precedentemente por el señor Agente Fiscal, haciendo efectivo el apercibimiento decretado, y en virtud de lo que prescribe el art. 149 del Cód. de Procs. en lo Criminal, declárase rebelde al acusado Alfonso Giménez Rojas, debiendo en consecuencia reservarse estos en Secretaría para el caso de que se presentare o fuere habido (artículo 150 del citado Código). Hágase saber y comuníquese esta resolución a la Policía a los efectos de los arts. 368, inc. 7º y 369 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Avellaneda Huergo.

Ante mí: *E. Sosa.*

AUTO

Buenos Aires, Enero 14 de 1935.

Atenta la rebeldía del acusado Alfonso Giménez Rojas, reitérase a la Policía su detención (art. 368, inc. 7º y 369 del Cód. de Procs. en lo Criminal), y resultando del oficio de fs. 58 que el nombrado se encuentra detenido a la orden del señor Juez en lo Penal de la Capital de la Provincia de Salta, doctor Ricardo Figueroa, líbrese al señor Magistrado el exhorto acordado, cuya copia se dejarán en autos, a fin de que conforme lo establece el art. 39 del Código Procesal citado, póngase al referido Giménez Rojas a la orden del Juzgado concediendo al efecto la correspondiente extradicción.

Jacinto A. Malbrán.

Ante mí: *Ernesto J. Ure.*

AUTO DEL JUEZ EN LO PENAL

Salta, Abril 3 de 1935.

Y Vistos:

El exhorto del Juzgado de Instrucción número 10 de la Capital Federal, solicitando la remisión del procesado Alfonso Giménez Rojas, en virtud de lo dispuesto por el art. 39 del Código de Procedimientos para la Justicia Federal y ordinaria de la Capital y Territorios Nacionales, y

Considerando:

Que habiendo la Constitución Nacional establecido la unidad de la legislación de fondo, por el art. 67, inc. 11, ha dejado como una facultad privativa de las provincias la de dictar sus leyes procesales (Derecho Fed ral Argent., Arturo M. Bas, tomo 2, pág. 198; Malagarriga y Sosso, Proced. Penal Argentino, tomo 1º, pág. 65); sin que se pueda concebir que las disposiciones del Código de forma de una determinada provincia pueda establecer prelaciones en cuanto al tiempo de juzgar a los jueces de otra.

Que de acuerdo al considerando anterior, no puede el art. 39 del Cód. de Procedimientos de la Capital Federal, dictado por el Congreso como legislatura local, obligar a un juez de provincia a la entrega de un procesado para ser juzgado primero por los Tribunales Nacionales, estableciendo así una prioridad complementaria arbitraria sin que se pueda decir tampoco que sea con el objeto de hacerse efectiva la legislación de fondo, en cuyo caso, reiteradamente la Suprema Corte Nacional ha declarado la facultad del Congreso de dictar leyes que deben ser acatadas por las legislaturas locales como leyes supremas de la Nación (art. 31 de la Constitución Nacional).

Que habiéndose perpetrado el delito por el que se procesa a Giménez Rojas en la Provincia de Salta, con anterioridad al que motivó el pedido de extradición, corresponde a las autoridades provinciales la prioridad de su juzgamiento, como lo interpretó la Suprema Corte Nacional en una cuestión de competencia entablada entre jueces de la justicia ordinaria de las provincias de Santa Fe y Buenos Aires (Jurisp. Arg., tomo 127, página 1145); además de que, los únicos casos en que puede paralizarse una causa es por fuga o locura del procesado, sin que resulte aceptable de que una legislación extraña pueda modificar a la local por las razones ya expuestas.

Por estas consideraciones, resuelvo: No hacer lugar a la remisión del procesado Alfonso Giménez Rojas, y de acuerdo a lo solicitado por el exhortante, remítase el presente expediente a la Corte Suprema de la Nación, para su conocimiento y resolución.

Ricardo Figueroa.

Ante mí: *Horacio B. Figueroa.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 16 de 1936.

Suprema Corte:

El único fundamento de la denegatoria opuesta por el Juez de Primera Instancia en lo Penal de Salta al pedido de extradición del procesado Alfonso Giménez Rojas, formulado por el Juez de Instrucción en lo Criminal de la Capital de la Nación, radica en el desconocimiento que el primero de los nombrados magistrados formula del art. 39 del Código de Procedimientos en lo Criminal de la Capital Federal, en cuanto al mismo no le atribuye aplicación en el territorio de la provincia de Salta.

La expresada disposición legal establece que en el caso de que uno o más delitos cometidos pertenecieran a la jurisdicción ordinaria de la Capital y otro u otros, a la jurisdicción provincial, juzgarán primeramente los tribunales de la Capital.

Es el caso de autos en el que el Juez de Instrucción de dicha Capital reclama la extradición del procesado Giménez Rojas, sometido a proceso ante el Juez en lo Penal de Salta, quien no hace lugar a dicha extradición.

Corresponde a V. E. dirimir esta contienda atento lo dispuesto por el art. 9º de la ley 4055.

Al respecto esta Corte tiene establecida doctrina uniforme en el sentido de que la disposición del art. 39 citado, destinada a resolver conflictos como el que motiva estas actuaciones, por tener sanción del Congreso de la Nación es de preferente aplicación respecto a leyes provinciales (144:41 y doctrina concordante tomo 171, pág. 221).

El juez, pues, en lo Penal de Salta está obligado a darle cumplimiento porque su aplicación rige en todo el territorio de la República.

Es de tener presente, respecto al requerimiento de extradición el concepto reiterado, con que V. E. ha fijado el alcance de la cláusula segunda del art. 8 de la Constitución, al expresar que la extradición de los criminales, como obligación recíproca entre todas las provincias, es un deber constitucional preceptivo e ineludible, que importa, en cierto modo, una limitación de las soberanías locales, impuesta por intereses superiores de justicia y seguridad social y que habrá de cumplirse siempre mediante el ejercicio de los recursos y recaudos legales correspondientes (Fallos, tomo 156, página 414).

Soy por ello de opinión que corresponde hacer saber al Juez de Salta que debe proceder a la entrega del procesado al de Instrucción de la Capital de la Nación.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 31 de 1935.

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia trabada entre un Juez de Instrucción de la Capital Federal y otro en lo Penal de la ciudad de Salta con motivo del exhorto dirigido por el primero al último solicitándole la extradición de don Alfonso Giménez Rojas; y

Considerando:

Que de las constancias de autos aparece que el referido Giménez Rojas se le procesa en esta Capital por defraudación a la sociedad Olivieri Hijos y Cía., y en la de Salta, donde se halla detenido, por estafa a David Trapero Díaz y María O. de Semer.

Que la cláusula segunda del art. 8º de la Constitución Nacional al disponer que las provincias deben proveer a la extradicción de los criminales crea, en realidad, como ha dicho esta Corte, una limitación a las soberanías locales impuesta por intereses superiores de justicia y seguridad social y por consiguiente de cumplimiento obligatorio e ineludible. (Fallos: Tomo 141, pág. 420; Tomo 156, pág. 414).

Que si es verdad que cada provincia se ha reservado por el inciso 11 del art. 67 de la Constitución Nacional la facultad de organizar su jurisdicción local, también lo es, que en los casos en que ésta llega a ponerse en conflicto con la nacional o con la de otro Estado o la de la Capital de la República, debe tener preferente aplicación el precepto del art. 39 del Cód. de Proc. Criminales de la Capital que, en esa parte, ha sido sancionado por el Congreso desde el primer momento como poder federal de la

Nación y precisamente para dar solución a aquellas situaciones. (Art. 31 de la Constitución Nacional; Fallos: Tomo 144, página 41).

Que disponiendo el art. 39 del Código citado que "cuando uno o más delitos perteneciesen a la jurisdicción ordinaria de la Capital y otro u otros a la jurisdicción provincial juzgarán primeramente los tribunales de la Capital", la presente cuestión de competencia debe dirimirse con arreglo a este precepto.

Por ello y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara que tiene prelación para conocer en la causa el Juez de esta Capital a cuya disposición será puesto el procesado sin perjuicio de pasarlo oportunamente al de la Provincia de Salta a los efectos del juicio radicado en su jurisdicción. Devuélvanse, en consecuencia, estas actuaciones al Juez de Instrucción de la Capital con aviso al de la ciudad de Salta.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIAN V. PERA — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Don Juan Axel Zedoff contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre jubilación por invalidez.

Sumario: De acuerdo con la interpretación a atribuirse al artículo 30 de la ley 10.650, no corresponde exigir aportes al jubilado ferroviario que continuó desempeñando su empleo anterior u otro distinto que tampoco le da derecho para mejorar su jubilación.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL ASESOR LETRADO

Señor presidente:

Tampoco tiene derecho el recurrente a su pretensión de fs. 61, pues no se trata de una situación de las que contempla el art. 30 de la ley 10.650, que se refiere al jubilado que vuelve al servicio y ocupa un nuevo empleo, lo cual no ocurrió en su caso, que siguió trabajando sin interrupción, tal como lo tiene resuelto la justicia federal en los expedientes de don William J. Rogind R. 352-1923 y Guy Adolfo Fracchia F. 3112-1929.

Julio 13 de 1934.

Carlos A. Ramón.

DICTAMEN DE LA COMISIÓN DE HACIENDA

Señores directores:

El jubilado don Juan Axel Zedoff, solicita la devolución de las sumas aportadas al fondo de la Caja con posterioridad a la fecha de la resolución del Directorio que le acordó el beneficio y hasta que dejó el servicio (fs. 62/63).

Por las razones aducidas por la Asesoría Letrada a fs. 64 vta., que esta Comisión da por reproducidas, y tratándose de una cuestión que ha sido resuelta ya negativamente por el Directorio y los Tribunales en otros casos, aconsejamos a los señores directores, no hacer lugar a lo solicitado.

Julio 17 de 1934.

H. González Iramáin. — D. S. Diz. — O. Rocha.

RESOLUCIÓN DEL PRESIDENTE DE LA CAJA

Buenos Aires, Julio 24 de 1934.

Habiendo aprobado el Directorio en su sesión del 19 del corriente el precedente despacho de la Comisión de Hacienda, deniégase el pedido formulado por don Juan Axel Zedoff con respecto a la devolución de los aportes efectuados durante el tiempo de su posterior prestación de servicios a la fecha en que le fué acordado el beneficio de jubilación ordinaria. Notifíquese al interesado y vuelva al Archivo.

H. González Iramáin.

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, Noviembre 9 de 1934.

Considerando:

En el presente caso no se trata de la situación prevista en el art. 30 de la ley 10.650. El recurrente no volvió al servicio ferroviario sino que continuó en el desempeño de sus funciones; no ha existido *nuevo empleo*, ni hubo cesación en el goce de la jubilación concedida pues que recién después de la cesación de los servicios por los que reclama devolución de aportes, Zedoff comenzó a percibir haberes jubilatorios.

Por ello y de acuerdo con lo resuelto por este Tribunal en el caso de Guillermo J. M. Rogind, Adolfo Fracchia Guy y Girandón Gabriel, fallados el 16 de Septiembre, 19 de Octubre de 1931 y 3 de Agosto de 1934, respectivamente, se confirma la resolución apelada de fs. 66 vta. que deniega la devolución de aportes pedida por Juan Axel Zedoff. — *J. A. González Calderón.* — *Carlos del Campillo.* — *R. Villar Palacio.* — *Ezequiel S. de Olaso.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

El recurso extraordinario deducido se funda en haberse puesto en cuestión la inteligencia que debe atribuirse al art. 30 de la ley 10.650, siendo la decisión dictada contraria al derecho amparado en la citada disposición legal.

El recurrente, después de serle acordada la jubilación, continuó en el desempeño de las funciones que antes había ejercido, y acogiéndose al mencionado art. 30 de la ley 10.650, pidió la devolución de los descuentos efectuados en los sueldos que se le abonaron con posterioridad al otorgamiento de la jubilación. La resolución de la Excma. Cámara Federal deniega la petición formulada, en razón de no tratarse de un nuevo empleo, que es la situación prevista en el referido artículo.

Considero que la disposición de la parte final del art. 30 de la ley 10.650, cuando establece que el jubilado que vuelve al servicio no puede reclamar que la jubilación le sea aumentada y que, por esta causa, no se le exigirán los aportes a que se refiere el art. 9º, prevé el caso de servicios posteriores a la jubilación, sean cuales fueren estos servicios, sin limitar esa solución al desempeño de funciones distintas a las anteriores.

El propósito de la disposición en examen es de carácter definitivo al otorgamiento de la jubilación, en el sentido de que, acogido el empleado a ese beneficio en un momento determinado, no le es permitido mejorarlo en razón de nuevos servicios; recíprocamente, si los nuevos servicios no le representarán ventaja alguna en la jubilación, no hay motivo para exigirle aportes por razón de los mismos.

Para la situación legal expuesta es indiferente que los nuevos servicios sean prestados en el mismo puesto que los ante-

riores o en un puesto distinto, porque lo que influye en el caso no es la clase de servicios sino la época en que fueron prestados.

Por ello, pienso que la inteligencia atribuida al art. 30 de la ley 10.650, no se ajusta al espíritu de esa disposición legal y, en su mérito, pido a V. E. se sirva revocar la resolución apelada.

Buenos Aires, Abril 1º de 1935.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 31 de 1935.

Y Vistos: Considerando:

Que dentro de los términos del art. 30 de la ley Nº 10.650, no cabe exigir contribución de los aportes del art. 9º de la misma, al jubilado con jubilación ordinaria que vuelva al servicio ferroviario, sin derecho alguno a que le sea posteriormente aumentada con relación al nuevo empleo.

Que no corresponde entonces exigir aquellos aportes al jubilado que continuó desempeñando su empleo anterior u otro distinto que tampoco le da derecho para mejorar su jubilación, desde que siendo la misma la razón de la ley debe ser también igual la inteligencia de sus preceptos conforme a conocidos principios en la materia.

Que estas conclusiones se encuentran afirmadas en la sesión parlamentaria en que se propuso la reforma del art. 30 precisamente en razón de que no podía en justicia exigirse el aporte desde que no cabría modificar la jubilación. — Diario de Sesiones del H. Senado de la Nación, año 1918, tomo 2º.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del presente recurso extraordinario.

Notifíquese y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

NOTAS

Con fecha 17 de Mayo de 1935, fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de Bahía Blanca, que condenó a Salvador Gripaldi, a sufrir la pena de quince años de prisión, en vez de la de veinte años de reclusión, que le fuera impuesta por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Rosario Caballero, en General Pico, jurisdicción del expresado territorio, en día 29 de Junio de 1929.

La Sociedad Anónima Tinto Hermanos Limitada demandó a la provincia de San Juan, por devolución de la suma de veintinueve mil cincuenta y siete pesos con ochenta y cuatro centavos moneda nacional y sus intereses cobrados en diversas partidas y fechas por derechos fiscales, en cumplimiento de la ley Nº 438, observada de inconstitucionalidad, no obstante la protesta que la actora opuso y consta en el telegrama que acompañó de fecha 17

de Noviembre de 1933. Que dicha ley 438 es una reproducción, con variantes de detalle de la número 217 de la misma provincia, cuya inconstitucionalidad fué declarada por el Tribunal en la causa Barrera *v/*. Provincia de San Juan (Jurisprudencia Argentina, tomo 42, pág. 953). Con fecha 20 de Mayo de 1935 la Corte Suprema falló la causa condenando a la demandada a abonar a la actora la suma reclamada, con sus intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación, desde el día de la notificación de la demanda; suma que deberá abonarse dentro del término de sesenta días, con las costas a cargo de la Provincia, por haber cobrado un impuesto que fué ya materia de una decisión anterior adversa, en razón de que la demandada no ha negado que la ley 438 tenía en su aplicación al caso de autos los mismos caracteres que la número 217, declarada repugnante a la Constitución Nacional en el caso mencionado Barrera v/. San Juan (Tomo 168, pág. 310); y además, existir la constancia plena de que el protesto fué formulado a tiempo, como lo atestigua el telegrama arriba mencionado, firmado por el oficial público que estaba al frente del Telégrafo de San Juan. (Art. 979, inc. 2º, Código Civil, correlacionado con el 119 de la ley 750 ½ de Octubre 7 de 1875).

Con fecha veinte de Mayo de mil novecientos treinta y cinco, la Corte Suprema, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General y los fundamentos expresados por el Tribunal en los juicios "Procurador Fiscal contra Amadeo Garesio, y Procurador Fiscal contra Angel Rosenblat", ambos sobre retiro de carta de ciudadanía (Fallos, tomos 168 y 171, páginas 374 y 103), respectivamente, confirmó la sentencia pronunciada por la Cámara Federal del Rosario, confirmatoria, a su vez, de la dictada por el Juez Federal de la misma Ciudad, que declaró nulas y sin ningún valor las cartas de ciudadanía que detentaban Juan Segundo Audano y Galanzino y Sigifredo Posebón.

Provincia de Buenos Aires contra la Sociedad Anónima Unión Telefónica del Río de la Plata, por repetición de una suma de dinero. Excepciones de defecto legal en el modo de proponer la demanda y falta de personería en el actor.

Sumario: La falta de determinación expresa de lo que se demanda resultante de exigirse una suma de dinero o lo más o menos que establezca la prueba a rendirse, hace proceder la excepción de defecto legal. (Artículo 57, inciso 2º y 3º de la Ley de Procedimientos Federales).

La caducidad del mandato por haberse deducido la demanda fuera del término acordado o convenido para establecerla, hace proceder la excepción de falta de personería.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 7 de 1935.

Y Vistos:

Los autos relativos a las excepciones de defecto legal en el modo de proponer la demanda y de falta de personería del demandante, opuestas en el artículo previo y especial pronunciamiento, en el juicio ordinario que por repetición de pagos se inició por la provincia de Buenos Aires contra la Compañía Unión Telefónica del Río de la Plata, y resultando:

Que a fs. 6, se presentó el doctor Luciano M. Sicard, invocando la representación del Fisco de la nombrada provincia, para demandar a la Unión Telefónica por repetición de la suma de doscientos mil pesos, o de la cantidad mayor o menor que

en definitiva resultare de las pericias que se practiquen en la estación oportuna del juicio, procedentes de demasías o excesos indebidamente cobrados por la compañía en razón de servicios telefónicos hechos por sus líneas, bajo las circunstancias que después se expresarán.

Hace luego una relación circunstanciada del origen de la representación que ejercita, derivándola de una denuncia formulada por don Dionisio Pérez Alzueta ante el Gobierno de Buenos Aires de fecha Julio de 1929, que tuvo un largo trámite y por la cual se imputa a la compañía de que se trata, haber cobrado de más ingentes sumas de dinero en las innumerables cuentas pasadas por servicios telefónicos desde que se empezaron a prestar de acuerdo con contratos varios que el Gobierno celebrara con ella o con las entidades industriales que después se han refundido en la misma firma, los que se mencionan y según los cuales el Gobierno gozaba de la franquicia de rebajas en las cuotas o servicios y en ciertos casos de gratuidad; no habiéndose respetado esa franquicia al formular y cobrar aquellas cuentas.

Tal denuncia, transcripta en el escrito de demanda, dió lugar a la celebración de un contrato entre el Gobierno y el denunciante a los fines de lo dispuesto por el art. 1º de la ley provincial del 4 de Febrero de 1901, que dice: "Acuérdase a toda persona que haga ingresar al erario bienes o valores que le pertenecen y cuya existencia resulte ignorada, el 50 % del importe total de esos bienes o valores". Que, en consecuencia, don Dionisio Pérez Alzueta fué investido de la representación de la provincia para demandar a la sociedad de referencia, y él, a su vez, le ha sustituído al presentante el mandato, según consta de la correspondiente escritura.

Agrega que aquellas cuentas "cobradas a la provincia de Buenos Aires a lo largo de varias decenas de años, se encuentran distribuídas en gran número de expedientes, repartidos a su vez en las distintas oficinas de la administración provincial". Que, por ello, continúa diciendo, "la determinación precisa de las su-

mas indebidamente cobradas demandaría una labor considerable, que sólo puede útil y válidamente llevarse a cabo por intermedio de los peritos contadores que nombren las partes y el que eventualmente V. S. resuelva designar en el término de prueba".

"Que examinado un determinado número de expedientes y haciendo un cálculo aproximado, con criterio prudencial, puede estimarse "a priori" la suma a repetirse, en doscientos mil pesos moneda nacional, sin perjuicio de quedar ampliada esta demanda hasta el justo valor, en más o en menos, que en definitiva resulte del informe de los peritos".

Concretando; los excesos pagados se refieren a los conceptos siguientes: 1º cuentas que, debiendo cobrarse con el 50 % de descuento, se ha omitido total o parcialmente esa franquicia; 2º cuentas pagadas por servicios que debieron ser gratuitos, según contrato; 3º cuentas por comunicaciones llamadas "tasadas" que debieron ser igualmente gratuitas, o sometidas a descuentos.

Por último, funda la acción en los arts. 784 a 788 y concordantes del Cód. Civil.

Que acreditada por el actor, en cuanto hubiere lugar por derecho, la jurisdicción de esta Corte Suprema, según decreto de fs. 18 vta., se corrió traslado a la demandada.

Que ésta, por intermedio del doctor Adolfo Orma (hijo), contestó a fs. 20, oponiendo las excepciones a que se ha hecho referencia en forma de una articulación previa (art. 73, incs. 2º y 4º de la ley 50).

Después de hacer una extensa relación de los antecedentes administrativos de la representación que viene a ejercer don Dionisio Pérez Alzueta, funda la excepción de defecto legal en el modo de proponer la demanda en las siguientes razones:

1º Porque en ningún momento se ha dicho *con precisión cuál es la cantidad que la provincia ha abonado de más y por qué concepto.*

2º Que el presentante al formular su denuncia ante el Gobierno de Buenos Aires dijo que las cantidades cobradas de más podían llegar a la suma de setecientos cincuenta mil pesos, lo que fué confirmado por la Contaduría de la provincia en su informe producido en el respectivo expediente administrativo y a que el mismo hizo referencia, y, sin embargo, en su demanda reduce la suma a cobrar a doscientos mil pesos, aduciendo como razón que las planillas utilizadas por esa repartición pública adolecen de muchos errores y omisiones, lo que pone así de manifiesto la inseguridad de sus afirmaciones.

3º Que en la demanda no se ha concretado cuáles son los pagos hechos, siquiera por vía de ejemplo, en contravención de determinadas cláusulas de contratos de los muchos que se han citado, ni menos se han precisado fechas, facturas o cuentas, para que pueda hacerse su verificación por los medios que la ley procesal proporcoina.

Que, en consecuencia, no hay la determinación clara y precisa de la cosa que se demanda, como lo prescribe el art. 57 de la ley de procedimientos federales. Cita en su apoyo diversos casos de jurisprudencia de la Cámara Federal y tribunales del fuero ordinario.

4º Que la falta de determinación del período de tiempo dentro del cual se han hecho los pagos indebidos, reduciéndose el actor a decir que abarca varias decenas de años, priva a su parte hasta de oponer la defensa de prescripción, a que tendría derecho, desde que no se puede saber qué parte de lo que se le cobra estaría afectado por este legítimo medio de defensa.

5º Que no puede admitirse que la provincia de Buenos Aires, que tiene una Contaduría organizada y un Tribunal de Cuentas, "no pueda determinar con precisión cuáles son las sumas que reclama, por qué período se hace el reclamo y cuáles son los renglones en los que se han efectuado cobros indebidos (desde luego no lo diría el Tribunal que ha aprobado en forma definitiva los pagos que el señor Pérez Alzueta encuentra hoy mal hechos)".

Después, funda la excepcilón de falta de personería en el demandante. Y dice: que según el decreto del 29 de Abril de 1930, transcripto en el poder, el denunciante debía iniciar la acción en el término de 60 días y no dejar paralizar el juicio una vez iniciado por más de sesenta días, también bajo la sanción de caducidad *de hecho* del mandato. El subsiguiente decreto, del 23 de Abril de 1932, corrobora el anterior, pero acorta el término para iniciar la acción a treinta días.

Que esta demanda se inició primero ante el Juez en lo Civil de La Plata, desestimándosela por haberse declarado incompetente el Juez, auto que fué confirmado por el Superior. Que después recurrido ante la Suprema Corte de la provincia, fué desechado el recurso el 27 de Septiembre de 1933, notificándose a la parte en ese mismo día. Que la acción fué renovada ante este Tribunal el 2 de Febrero de 1934, dejando transcurrir un intervalo de tiempo mayor de los 30 y 60 días que marca el poder para determinar su caducidad (fs. 33).

Termina pidiendo que se rechace la demanda, con costas.

Corrido traslado a la actora de las excepciones opuestas, contesta a fs. 39, y dice textualmente, en lo que se refiere a la excepción de defecto legal en el modo de proponer la demanda que: "El servicio prestado por la compañía demandada al Fisco de la provincia, consiste en el uso de aparatos telefónicos distribuídos en mayor o menor número *en todas las oficinas* de las reparticiones administrativas y *en todo el territorio de la provincia*".

"El mismo servicio comprende diversas clases de comunicaciones, entre otras, las llamadas "tasadas" y por las cuales cobra determinadas sumas, según la distancia en que se establece la comunicación".

"Como bien puede comprenderse, resulta extremadamente difícil, si no imposible, determinar, de primera intención, y como antecedente preparatorio de una demanda, la totalidad de los apa-

ratos telefónicos utilizados por el Fisco y sus dependencias. Tal dificultad no existe para la compañía demandada por cuanto, precisamente, es ella la que sabe, con toda exactitud, cuál es el número y ubicación de esos aparatos y la naturaleza de los servicios que prestan".

"En cuanto al alcance de los contratos, habiéndose hecho referencia a ellos, tanto en la demanda como en el poder cuyas enunciaciones se ha advertido, formaban parte de la misma demanda, resultando extraño que, en estos momentos, la compañía finja ignorancia sobre cuáles pueden ser las demasías pagadas y cuyo reintegro se demanda".

"La determinación exacta, tanto en lo que se refiere a la extensión y a las demasías cobradas por la compañía Unión Telefónica, sólo puede determinarse exactamante en la estación de prueba, bajo la acción conjunta del actor y demandado, mediante las operaciones periciales que, lógicamente habrán de demandar tales determinaciones".

Al referirse a la excepción de falta de personería expresa que "siendo facultativa la renovación del poder por el mandante la parte demandada no puede alegar carencia de facultades en el mandatario, mientras tal renovación no se haga pública" (sin duda, habrá querido decir revocación). Pero que la parte contraria conoce un hecho que a designio lo silencia, y es que en un expediente de la propia compañía el Gobierno de Buenos Aires en Abril 3 de 1934 dictó un decreto que dice, entre otras cosas: "Vistas estas actuaciones, lo informado por la Contaduría General y sin que esto signifique desistimiento alguno en la demanda que don Dionisio Pérez Alzueta ha instaurado ante la Corte Suprema de Justicia contra la compañía Unión Telefónica", etc., etc. Con esto, agrega, queda desvanecida toda duda respecto a la intención de la poderdante. Que la revocación se hallara supeditada a un acto de voluntad expresa del mandante o que debiera producirse "ipso jure", es cosa que ya no interesa, ante la manifestación expresa de que el poder conferido estaba en plena vigencia.

Solicita finalmente el rechazo de las excepciones, con costas.

Y Considerando:

I. Que el art. 57, incs. 2º y 3º de la ley de procedimientos federales prescribe que el actor debe determinar la cosa demandada y expresar los hechos en que funde la acción, explicados claramente.

Que, concordante con tal disposición, la doctrina y la jurisprudencia han consagrado, como un principio inconcuso, que la demanda debe estar concebida en términos precisos y claros, de tal manera que pueda saberse bien qué es lo que se demanda y en virtud de qué hechos o circunstancias, para que desde el momento en que se trabe la "litis", una y otra parte conozcan perfectamente las cuestiones planteadas y puedan preparar sus defensas y probanzas. Porque si en la demanda hubiera indecisión, obscuridad o contradicción, o se dejara el petitorio en todo o parte, librado a lo que resultara de la prueba, se crearía al demandado una situación de duda y de desventaja, impidiéndole conocer su verdadera situación en el pleito, sea para deliberar si le conviene o no afrontarlo, sea para preparar la prueba de que se ha de valer.

Caravantes, dice: "El art. 225 de la ley de enjuiciamiento dispone, conforme nuestras leyes de Partidas y recopiladas y la de enjuiciamiento comercial, que en la demanda *se fijará con precisión lo que se pida* para que pueda quedar instruído el Juez y arreglar su sentencia a la misma y que vea el demandado si le conviene litigar o no, y contestar y excepcionar lo que juzgue oportuno" (tomo 2º, pág. 10, párrafo 443). Y, después, al referirse a la excepción de que se trata, agrega: "Por lo expuesto se ve que en el caso mencionado de que no se fijara con precisión lo que se pidiera, habría lugar a la excepción conocida por la práctica con el nombre de *libelo obscuro* o de demanda incierta" (pág. 9, párrafo 607).

Rodríguez, al referirse a la exposición de los hechos en que debe fundarse la demanda, dice: "Si se los expusiera vaga u obscuramente no podría obligarse al demandado a contestarlos confesándolos o negándolos categóricamente, como lo dispone el inc. 1º del art. 100; el Juez no podría estimar debidamente si las pruebas producidas se refieren a esos hechos, ni dar cumplimiento en sus sentencias a lo que prescribe el art. 217" ("Comentario al Código de Procds. de la Capital", tomo 1º, pág. 133). Y después agrega: "El demandado es el que más interés tiene en que queden determinadas de un modo claro y preciso cada una de las condiciones prescriptas para procurar su defensa con pleno conocimiento de la situación en que se le coloca y por esto es que se le concede el derecho de no contestar la demanda mal entablada, aunque el respectivo escrito hubiera sido admitido por el Juez sin hacer uso de la facultad acordada en el art. 75" (pág. 163, tomo citado; véanse Jofré, "Manual de Procds.), tomo 3, pág. 69 y de la Colina, tomo 2º, pág......).

Naturalmente que no siempre pueden individualizarse las cosas que se demandan en forma precisa, ya porque, por su naturaleza, no pueden ser fijamente conocidas de antemano o porque el actor no pueda adquirir ese conocimiento por circunstancias especiales, y de esa ignorancia no puede depender la pérdida de su derecho, como muy lo dice el mismo autor (pág. 132). Así el deber de que se trata ha de contemplarse siempre en relación a las posibilidades de que en cada caso pueda disponer el demandante.

Que por el examen atento hecho del escrito de demanda, se ve que esta pieza no llena las condiciones esenciales de forma a que nos hemos referido. Se demanda por una suma de dinero ($ 200.000) pero se agrega que puede ser más y llegar hasta setecientos cincuenta mil pesos, o puede ser menos, según resulte de la prueba pericial que se produzca en la estación oportuna. Hay, evidentemente, una gran inseguridad o incertidumbre en lo que se reclama, denunciada por la enorme discrepancia de esas

dos altas cifras, como expresivas del valor de la cosa demandada. Por lo demás, no se indican las partidas, las cuentas y las fechas en que se hubiesen hecho los pagos indebidos. Tampoco se expresan cuáles son los contratos violados de los muchos que se enuncian y por qué concepto en cada caso. Dice que la demanda abarca las trangresiones de más de tres décadas y que constan de numerosos expedientes, distribuídos en las distintas reparticiones de gobierno; que las planillas que se han examinado adolecen de errores y omisiones tales que harían imposible su utilización (se refiere a las que ha tenido a la vista la Contaduría de la Provincia para informar su denuncia); que la determinación precisa de las sumas indebidamente pagadas, demandaría una labor considerable que solamente puede hacerse por los peritos contadores que después se designen.

Implícitamente el demandante reconoce así, que falta la enunciación precisa de la cosa reclamada, según prescribe la ley, y pretende excusar la falta. Desde luego, al no precisar las fechas de las violaciones de que hace derivar su reclamo, priva al demandado de la defensa de la prescripción, ya que, como él lo hace notar, si la demanda abarca un lapso de tiempo mayor de diez años, esta defensa es la más eficaz y contundente que podría oponer. Que las cuentas cobradas al Gobierno sean numerosísimas algunas con errores u omisiones, y que estén distribuídas en muchas reparticiones públicas y por ella requiera su utilización un trabajo laborioso, no justifica absolutamente la falta de una relación precisa, ordenada y metódica de los hechos en que pretende fundar la demanda; porque si alguien debe tener una contabilidad bien llevada y disponer de la documentación correspondiente acumulada en los archivos públicos, con mayor facilidad es el Gobierno de la provincia en todo cuanto se refiere a la inversión de su renta como consecuencia necesaria del cumplimiento de deberes constitucionales. En efecto: no es posible que exista una sola cuenta pagada por el Tesoro de la provincia, que no haya pasado por el examen y revisión de las oficinas de control del Estado y especialmente de la Contaduría y que después no ha-

ya ido a incorporarse al archivo de la Administración. No puede aceptarse que, por no realizar un trabajo más o menos laborioso, el Estado provincial se lance en una demanda de esta importancia sin mandar hacer antes una revisación prolija y completa de todas las cuentas cobradas por la compañía para verificar las violaciones denunciadas y formar una conciencia clara de su derecho. Bien pudo formular una cuenta de cargo circunstanciada y en orden cronológico de la cual surja la cantidad líquida o siquiera sea aproximada de lo que el Fisco crea que ha pagado de más. Así pudo y debió hacerse para no dar lugar a las serias observaciones que se han formulado. No bastaba para llenar el requisito legal haber expresado en términos generales que la compañía había incurrido en cierta clase de transgresiones en el transcurso de largos años, sin referirse concretamente, con indicación de fechas, a determinadas cuentas regidas también por determinados contratos de los muchos que estaban en vigencia para el servicio telefónico.

En un caso análogo en que el actor pretendió demandar a un tercero por una cantidad indeterminada, dejando su fijación al juicio de peritos que se designaran en la estación oportuna de prueba, esta Corte Suprema declaró procedente la excepción de defecto legal en el modo de proponer la demanda, porque consideró que aquél debió expresar cuál era la cantidad que pretendía cobrar. (Fallos: tomo 13, pág. 252). Y en otro caso fué rechazada la demanda por considerar obscuros y contradictorios los términos en que fué formulada, como en el caso presente podría decirse fundado en los motivos de que se ha hecho mérito anteriormente (Fallos: tomo 54, pág. 417).

II. En cuanto a la excepción de falta de personería, se trata de un caso en que el poder debía caducar "ipso jure" por el vencimiento de los términos impuestos para iniciar el juicio o para impedir su paralización. El segundo decreto del Gobierno provincial dado el 23 de Abril de 1932, mantiene las disposiciones pertinentes del de 29 de Abril de 1930 y tan sólo acorta el plazo pa-

ra iniciar la acción a 30 dias declarando expresamente que este es de carácter *perentorio*.

Siendo así, parece evidente que cuando se inició ante este Tribunal el juicio, el poder había caducado, sea que se aplique el término de 30 días, porque se considere que esta demanda es la iniciación del juicio previsto, ya que la otra fué desechada por habérsela llevado a un Juez incompetente; o sea que se aplique el término de 60 dias porque la gestión encomendada aparezca abandonada durante el lapso de tiempo que media entre la terminación de las tramitaciones del primer juicio y la iniciación del nuevo. Por de pronto, el excepcionado no desconoce la verdad de los antecedentes traídos por el excepcionante y que, por otra parte, constan de la prueba producida.

Decir que el término es perentorio, como lo expresa el último decreto o decir que de hecho termina, como está en el primero, es decir lo mismo. Quieren significar que los términos fijados vencen por sólo el trancurso del tiempo, independientemente de la voluntad de las partes.

Una vez que aparece por la confrontación de fechas que el mandatario ha dejado pasar treinta dias sin iniciar el juicio, o sesenta sin instarlo, después de iniciado, la caducidad del mandato se ha producido. Este es el caso. El último acto del juicio iniciado en la provincia es de fecha 27 de Septiembre de 1933 y esta demanda fué presentada el 2 de Febrero de 1934. Y no pudo ser renovado sino en virtud de un nuevo acto jurídico expreso, constante de las formas solemnes que la ley preceptúa.

El art. 1960 del Código Civil dice que el mandato se extingue "por la expiración del término determinado o indeterminado porque fué dado". En este caso ha habido un término indeterminado que debía correr desde el momento en que el mandatario estuviese en condiciones de ejercer su misión y vencer al terminar el lapso de tiempo fijado, según el caso, sin necesidad de una revocación por parte del mandante. De tal manera que la extinción del mandato, no quedaba supeditada exclusivamente a un acto de revocación por parte del mandante como lo sostiene la parte

actora, sino al vencimiento de su término.

En general, la subsistencia o caducidad de un mandato judicial, así como su extensión no pueden depender de las manifestaciones de voluntad más o menos directas, más o menos equívocas, producidas en actos extraños al juicio y constantes de documentos que no hubiesen sido presentados en el mismo; porque de no ser así carecerían de claridad, firmeza y seguridad los procedimientos judiciales, condiciones que la ley les ha querido imprimir para ponerlos al abrigo de toda sorpresa o equívoco, al establecer la garantía de la autenticidad instrumental en los poderes, hasta el punto de que un mandato no puede ser modificado, ampliado o restringido por un documento privado, en cuanto pueda afectar las relaciones jurídicas de los litigantes mientras tal documento no sea elevado a escritura pública (arts. 1182, 1183, 1184, inc. 7º citado, 1185 y 1194 del Código Civil.

En el presente caso, resultado de los términos de la escritura de poder que corre en autos que el mandato se había extinguido por expiración del plazo, no puede invocarse para hacerlo resurgir o revivir un acto de tácita ratificación atribuída al mandante en un expediente extraño al juicio, como manifestación formal de su voluntad. Esta manifestación sólo pudo producirse válidamente en una nueva escritura pública, presentada en testimonio en el juicio mismo, con efectos para lo futuro, lo que no se ha hecho ni se ha intentado hacer al formular la demanda o después, antes de ser contestada.

Por las consideraciones precedentes se hace lugar a las excepciones opuestas de defecto legal en el modo de proponer la demanda y de falta de personería en el actor, con costas. Notifíquese, repóngase el papel y en su oportunidad archívese.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Don Carlos Cadagan contra la Compañía de Alumbrado Eléctrico de Río Gallegos, por repetición de dinero cobrado en concepto de alquiler de medidor.

Sumario: La Ordenanza Municipal de Río Gallegos de 6 de Agosto de 1934 que en su artículo 1º prohibe percibir suma alguna en concepto de alquiler, conservación o uso de medidores a las empresas que dentro de ejido del Municipio presten servicios públicos de luz, agua, gas, fuerza motriz, etc., es contraria a las garantías de los artículos 14 y 17 de la Constitución Nacional.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

El recurso extraordinario interpuesto se funda en que la resolución dictada por el Juez de Paz de Río Gallegos, en cuanto condena a la compañía demandada a la devolución de la suma reclamada y declara válida la ordenanza municipal impugnada en el juicio, vulnera las garantías aseguradas por los arts. 14, 18, 19 y 28 de la Constitución.

Los antecedentes del presente juicio son los siguientes: a) el demandante reclamó la devolución de la suma de dos pesos pagados en concepto de alquiler de medidor, invocando la ordenanza municipal que prohibe el cobro de ese alquiler; b) la demandada sostuvo que la suma abonada formaba parte integrante del contrato de suministro de luz y que la ordenanza municipal invocada para apartarse de dicho contrato era inconstitucional; c) la sentencia dictada declara que la ordenanza municipal que pro-

hibe percibir suma alguna en concepto de alquiler, conservación o uso de medidores en los servicios de orden público, no vulnera cláusula alguna de la Constitución Nacional y en su mérito hace lugar a la demanda entablada.

Examinado el caso a través de los antecedentes relacionados, es de observar que el cobro efectuado por la compañía demandada ha sido impugnado por el actor únicamente por razón de estar ese cobro prohibido por la ordenanza impugnada, de lo que se sigue que la cuestión se circunscribe a juzgar de la validez de esa ordenanza, sin que sea necesario estudiar las condiciones en que la demandada presta los servicios que tiene a su cargo, porque ésto no se ha puesto en discusión.

No es dudoso que las estipulaciones del contrato de adhesión celebrado entre el actor y la demandada, de que da cuenta el recibo de fs. 18, no han podido ser alteradas por una ordenanza de la Municipalidad de Río Gallegos a la que le está vedado alterar las obligaciones contractuales que la Compañía de Alumbrado Eléctrico celebre con los particulares que utilizan sus servicios. Esas obligaciones están amparadas por el precepto contenido en el art. 1197 del Código Civil, según el cual las convenciones hechas en los contratos forman para las partes una regla a la cual deben someterse como a la ley misma, de suerte que una ordenanza municipal que modifique esas convenciones produciría el efecto de derogar una regla que tiene la protección de una ley del Congreso. Por consiguiente, la compañía demandada ha estado habilitada para invocar el derecho de usar y disponer de su propiedad, que consagra el art. 14 de la Constitución, sosteniendo que la ordenanza municipal en cuestión no afecta sus derechos (Fallos: T. 158, pág. 268).

No puede fundarse la referida ordenanza en los poderes de policía de que está investida la Municipalidad de Río Gallegos, porque la prohibición que aquélla contiene no cae dentro de las atribuciones que por el art. 24 de la ley 1532 han sido concedidas a los Concejos municipales.

En su mérito, pido a V. E. se sirva revocar la sentencia apelada en cuanto ha sido materia del recurso.

Buenos Aires, Marzo 6 de 1935.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 7 de 1935.

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario interpuesto por la Compañía de Alumbrado Eléctrico de Río Gallegos contra la sentencia del Juzgado de Paz de dicha localidad, en el juicio que le sigue don Carlos Cadagán por repetición de dinero cobrado en concepto de alquiler de medidor, y

Considerando:

La demanda se fundó en la existencia de una ordenanza de la Municipalidad de Río Gallegos, ciudad capital de la gobernación de Santa Cruz, de Agosto 6 de 1934, que en su art. 1º, establece: "Queda terminantemente prohibido a las empresas que dentro del ejido de este municipio, presten servicio público de suministro de luz, agua, gas, fuerza motriz u otros similares, percibir suma alguna en concepto de alquiler, conservación o uso de medidores que estén destinados a fijar la cantidad de fluído eléctrico, agua, gas, etc., que se suministre temporaria o permanentemente a un abonado" fs. 17. El actor, al dejar el servicio de luz que le prestaba la compañía, reclamó la devolución del depósito de garantía y como requisito para acceder a ello, se le exigió el pago de dos pesos importe del alquiler del medidor por el mes

de servicio en curso que era el de Agosto de 1934, lo que debió efectuar a pesar de sus protestas fundadas en la ordenanza premencionada. Sostuvo la compañía de luz eléctrica que la demanda era improcedente: a) porque el actor, desde 1932, en igualdad de condiciones que los demás consumidores, había pagado el alquiler del medidor aceptando, así, en forma tácita el contrato de suministro de acuerdo con los arts. 1145 y 1146 del Código Civil y art. 218, inc. 4º del Código de Comercio; b) porque la ordenanza municipal era inconstitucional desde que no había concesión que autorizara el contralor y modificación de los contratos particulares, con agravio de la propiedad, pues el poder de policía municipal está limitado por los arts. 14, 17, 19 y 23 de la Constitución Nacional. El Juzgado de Paz, por sentencia de 24 de Septiembre de 1934, fs. 21, hizo lugar a la demanda por entender que la ordenanza discutida no violaba ninguna garantía constitucional desde que se trata de un servicio público por su naturaleza, porque sirve a la higiene, seguridad y comodidad de toda la población, no obstando a ese carácter la circunstancia de no existir concesión ni privilegio acordado; por lo tanto el municipio puede regularlo para la mayor eficiencia del mismo y en resguardo de los intereses públicos comprometidos.

Que, en tales términos, el recurso extraordinario es procedente de conformidad con el art. 14, inc. 2º de la ley Nº 48. Y así se declara.

Que no existe concesión municipal ni nacional en favor de la Compañía de Luz Eléctrica de Río Gallegos para el suministro de energía eléctrica pública ni privada a dicha localidad; no existe ley ni ordenanza—no se ha mencionado por lo menos en el pleito—que fije las condiciones generales a que dicha compañía u otra similar deben sujetarse al instalar, hacer funcionar y contratar el suministro de luz o energía eléctrica. En consecuencia el empresario pudo prefijar a los interesados las condiciones del servicio que les ofrecía en tanto esas condiciones no contrariaran normas de seguridad, de higiene o de buen orden público.

Que, aun no existiendo concesión por parte del Estado, éste puede controlar y regular la propiedad, la industria y el comercio privados con el propósito de tutelar los intereses públicos que puedan resultar comprometidos y "la medida del interés público inherente a una industria determina la medida de la regulación necesaria para tutelarlos" (Corte Suprema, "in re": "Frigorífico Swift y otros v. Gobierno Nacional por inconstitucionalidad de ley y decretos de contralor del comercio de carnes" fallo del 19 de Noviembre de 1934, "Gaceta del Foro" del 30 del mismo mes y año). No es discutible que una empresa de luz y energía eléctrica para el servicio de una población como la de Río Gallegos, afecta graves intereses de esa sociedad: la deficiencia de sus instalaciones o de su funcionamiento puede ocasionar accidentes a las personas y a las cosas, intermitencias, ceses o insuficiencias en el alumbrado o en la industria que se sirva de su energía y, con ello desmedro de la seguridad pública y perturbación de actividades lícitas, lo que no puede ser extraño nunca al poder de policía del Estado.

Que esta Corte Suprema, en fallos recientes, relativos a la constitucionalidad de la ley de moratoria hipotecaria ("Avico v. de la Pesa", 7 de Diciembre de 1934; "Yaben v. Lavallen", Marzo 22 de 1935 y otros) ha decidido que también la propiedad puede ser regulada, como asimismo los contratos, cuando una situación de emergencia calificada por el Poder Legislativo impone esa regulación por razones de orden público, prevista en el poder reglamentario de los arts. 14 y 67, inc. 28 de la Constitución Nacional y en el art. 5º del Cód. Civil; pero de la misma calidad excepcional de esa facultad y de los considerandos de los fallos citados, así como de la jurisprudencia concordante de Estados Unidos de Norte América, se desprende que es indispensable la declaración por ley de esa emergencia y de ese orden público. Ni el poder administrador, ni la administración comunal pueden por sí y ante sí modificar las condiciones de los contratos restringiendo o encareciendo el precio de servicios libremente convenidos. Aun en los servicios públicos "concedidos" las tari-

fas y demás condiciones económicas de los mismos, no se modifican por simple imperio del poder concedente (arts. 33 y 71, inc. 8º de la ley Nº 2873; art. 3º, inc. 2º de la ley Nº 3885 y 40 del contrato de concesión, art. 1º, base 5ª del decreto de Julio 5 de 1912, reglamentario de las concesiones telefónicas). En el caso de autos debe señalarse, además, la circunstancia de no tener la empresa demandada ninguna garantía de estabilidad, ningún derecho convenido contra la Municipalidad que le permita descontar compensaciones y equilibrios en sus finanzas. Con la misma facultad que se invoca en favor de la ordenanza de Agosto 6 de 1934, la Municipalidad podría mañana exigir disminución en el costo de la unidad de medida de la energía suministrada, el aumento de horas de servicio, la ampliación del radio servido, etc., sin contraprestaciones, sin compromiso de autoridad concedente, con agravio ilegal del derecho de propiedad, de contratar, de industria y comercio, arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional; y lo que, en el "sub lite" debe destacarse por su gravedad, sin que se de razón ninguna de orden público para privar a la compañía de toda remuneración por el uso de aparatos de su propiedad que, aun en las empresas concedidas y en localidades de cuantiosos recursos, como Buenos Aires, tienen un precio proporcionado al discutido (conf. Compañía Hispano Americana de Electricidad).

Que la facultad de regulación económica derivada del poder de policía, con la amplitud que esta Corte ha reconocido en el citado caso "Avico v. de la Pesa" y aun tratándose de empresas de servicios públicos "concedidos" debe ejercerse con mesura y fundamentos, conciliando los derechos de la sociedad con las garantías constitucionales, sin comprometer por solo imperio de autoridad, la legítima retribución a que el concesionario tiene derecho por su propiedad y su trabajo empleados en una actividad lícita y benéfica. Esa es la doctrina de esta Corte Suprema registrada en los fallos de los tomos 145, pág. 307; 158, pág. 268; 166, pág. 396. Con mayor razón deben observarse esas normas tratándose de empresa libre que puede o no encontrar conveniente a sus intereses realizar un servicio, a que ninguna ley le obliga

ni puede obligar, con prestación gratuita de sus medidores y mantenimiento de los mismos en regular funcionamiento. ¿Qué norma de seguridad, higiene, moralidad u orden público existe para que la Municipalidad de Río Gallegos prive a la compañía demandada de la retribución del uso de sus bienes, que en general se reconoce, aun en las concesiones como un derecho elemental? Nada se ha argüido, ni menos probado en estos autos.

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se revoca la resolución recurrida y se declara que la ordenanza cuestionada es contraria a las garantías de los artículos de la Constitución Nacional mencionados en el penúltimo considerando.

Hágase saber, repóngase el papel y oportunamente devuélvanse los presentes autos al Tribunal de procedencia.

ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Ministerio Fiscal en los autos seguidos por Enrique Méndez Souto contra Elisario Ceferino y otros, por violación del ejercicio del sufragio.

Sumario: Las demandas y querellas judiciales que tuvieran por objeto ejercitar un derecho político se hallan exceptuadas del uso de papel sellado, de acuerdo con lo que dispone el artículo 42, inciso 6º de la ley 11.290.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ FEDERAL

Mendoza, Julio 31 de 1934.

Vistos:

Los autos Nº 63.553, "Enrique Méndez Souto, contra Eliserio Ceferino, Sabino Giménez y otros sobre violación del ejercicio del sufragio", para resolver el recurso de reposición interpuesto por el querellante respecto del decreto de fojas cinco vuelta. Y

Considerando:

1º Que el Art. 42 de la Ley 11.290 de papel sellado, establece en su inc. 6º, que quedan exceptuados únicamente del papel sellado, las *peticiones* a los poderes públicos que importen solamente el ejercicio de un derecho político. 2º Que en razón del criterio restrictivo con que deben interpretarse las excepciones, remarcados en el caso de autos por los adverbios "únicamente" y "solamente" usados por el legislador, y de que el vocablo "peticiones", ni dentro del tecnicismo legal, ni dentro del vocabulario forense, podría entenderse con propiedad comprensivo de "acción" o "querella", el suscripto entendió que correspondía exigir en el caso la reposición del sellado, por tratarse de una "querella" y no de una simple "petición". Pero una mayor ponderación de los propósitos que han inspirado esa disposición legal, ha llevado al convencimiento del proveyente que el legislador no ha empleado el vocablo "petición" en el sentido preciso o técnico, sino en su concepto lato, comprensivo de toda gestión ante los poderes públicos, incluso las demandas y querellas ante la justicia, que tengan por objeto ejercitar un derecho político, cualquiera que éste sea, ya personal, ya colectivo o en salvaguardia del cumplimiento de las leyes de carácter político y en particular de

la de Elecciones, pues si ésta autoriza a cualquier elector, a acusar las faltas y delitos electorales cometidos en el distrito a que él pertenezca, sin estar obligado a dar fianza ni caución alguna (art. 90, de la Ley 8871), lógico es que todas las disposiciones legales aplicables a hacer efectivo el ejercicio de su derecho y otros análogos, deben interpretarse con un criterio amplio. 3º Que la circunstancia de que puedan vincularse a las faltas y delitos electorales, otros delitos o infracciones, no debe ser óbice a la franquicia anunciada, por cuanto lo fundamental en el caso es el ejercicio del derecho político de acusar a los infractores a la Ley Electoral, derecho que no debe ser obstaculizado con la exigencia del sellado, por una razón secundaria como lo sería la concurrencia de otros delitos. 4º Que tampoco debe influir en la interpretación y aplicación de los preceptos legales mencionados, el ejercicio de la acción pública por el señor Procurador Fiscal, como lo hace en su presentación de fojas 9, por cuanto el derecho de los electores para acusar a los infractores, es independiente de la gestión de dicho funcionario. Por estos fundamentos, y no obstante lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, *Resuelvo*: I. Revocar por contrario imperio el decreto de fs. 5 vuelta; y en su virtud, téngasele por presentado a Don Enrique Méndez Souto, en su carácter de elector de este Distrito Electoral, y por domiciliado promoviendo querella contra los ciudadanos Eliserio Ceferino, Sabino Giménez, Humberto Di Nucci e Isaac Miranda, por violación al ejercicio del sufragio. (Art. 75 de la ley 8871); certifíquese por Secretaría como se solicita en el Nº 2 del escrito de iniciación; cítese al querellante, a los acusados y al señor Procurador Fiscal, al juicio verbal instituido por el art. 91 de la Ley antes citada para el día 27 de Agosto próximo a la hora catorce, oficiándose para su notificación al señor Juez de Paz del Departamento de San Martín, y agréguese a los autos el acta original de la elección del 4 de Marzo del año en curso, correspondiente a la Mesa Nº 275, a cuyo efecto requiérasele al señor Secretario Electoral. 2º Procédase como lo solicita el señor Procurador Fiscal en su dictamen y peticiones de fs. 9, pa-

sándose los autos a la Secretaría Electoral para los informes y agregación de los documentos solicitados, y ofíciese a la Policía para la citación de los testigos ofrecidos. Cópiese y notifíquese.

J. Vera Vallejo.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 19 de 1934.

Y Vistos:

Siendo arreglada a derecho, se confirma la resolución recurrida, que revoca por contrario imperio el decreto por el cual se ordenaba la reposición del sellado en estas actuaciones.

Devuélvanse. — *J. A. González Calderón.* — *Carlos del Campillo.* — *R. Villar Palacios.* — *Ezequiel S. de Olaso.* — *González Iramáin.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Por las consideraciones aducidas por el Ministerio Fiscal, que doy por reproducidas, pido a V. E. revoque la resolución apelada de fs. 9 de las presentes actuaciones relativas a la acusación formulada por Enrique Méndez Souto contra Eliserio Ceferino, por violación del ejercicio del sufragio, y haga lugar al pedido de reposición de fojas de actuación solicitada por dicho Ministerio. Con costas.

Buenos Aires, Mayo 13 de 1935.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Junio 14 de 1935.

Y Vistos:

El artículo 42, inc. 6º de la Ley 11.290 que exceptúa del uso del papel sellado "las peticiones a los poderes públicos que importen solamente el ejercicio de un derecho político", es reproducción literal del art. 44 inc. 5º de la Ley de Papel Sellado Nº 4927, que a su vez lo adoptó de la Ley Nº 3880 (art. 61, inciso 5º).

El vocablo "peticiones" consignado en todas estas disposiciones ha sido empleado sin lugar a dudas por el legislador y como lo consigna el señor Juez "a quo" en sentido amplio y comprensivo de toda gestión ante los poderes públicos, incluso las demandas y querellas judiciales que tuvieran por objeto ejercitar un derecho político.

Así lo demuestran por otra parte las palabras del señor Berduc, miembro informante de la comisión de la Cámara de Diputados, quien en su oportunidad y al tratarse de ciertas modificaciones introducidas por el Senado al proyecto de ley, equiparó con amplitud generalizadora los términos "peticiones" y "solicitudes". (Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, año 1899, t. 2º, pág. 382. Discusión de la ley Nº 3880).

Por ello y sus fundamentos, se confirma la sentencia recurrida en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse al Tribunal de procedencia.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

NOTA: En la misma fecha la Corte Suprema por los fundamentos que sustenta la causa que precede, se pronunció en igual sentido en las incidencias promovidas por el Ministerio Fiscal, oponiéndose a la tramitación en papel simple, en las causas seguidas por Adolfo

Ocampo, contra Diego Gómez, Felipe Gómez, Isaac Miranda, Segundo Reyes y Silvestre Muñoz; Carlos Rodríguez Argumedo contra Juan Gualberto Bustos, y Miguel Gómez Montenegro; Fernando A. Puthod contra José Iglesias, Amadeo Ligonie y Hércules Soriano; Francisco A. Strfile contra Víctor Castillo y otros; Edmundo Tomei contra José M. Aguilar y otros; Pedro Jalif contra Enrique Sosa y otros; Carlos P. A. Ascárate contra José Antonio Barroso y otros; Domingo Segundo Zelayes contra Roberto López y otros; y Santiago Acevedo contra Antonio Mateo Nadal, todos por violación del ejercicio del sufragio.

Ministerio Fiscal contra Andrés Yaeger, Pedro Rivarola y otros, por contrabando.

Sumario: El recurso extraordinario de apelación autorizado por el artículo 3º, inciso 2º de la ley 4055, beneficia al Fisco y a los particulares interesados, entre ellos al propietario de la embarcación con que se realizó el contrabando.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ LETRADO

Resistencia, Junio 9 de 1934.

Y Vistos:

La cuestión planteada a fs. 250 y sigtes., por el representante del señor José P. Alonso y no habiendo más diligencias que practicar a efectos de determinar la responsabilidad de los propietarios del buque a motor de matrícula argentina Elda y que quedara pendiente de resolución por los fundamentos del auto de fs. 211 a 212, corresponde resolver ambas cuestiones y en primer término la del nombrado Alonso en lo que respecta a sus pretensiones de supuesto dueño de las mercaderías declaradas en comiso por las correspondientes autoridades administrativas, resolución confirmada en grado de apelación de fs. 211 a 212 de

estos autos y mandada rematar por disposición de la misma en su parte "in fine". Y, alegando Alonso como prueba principal su exclusiva calidad de propietario del cargamento de azúcar decomisado y el procedimiento ilegal a su juicio, usado para tal efecto, por cuanto, siempre según su argumentación: el Elda, no tomó de trasbordo su carga de azúcar, sino que fué embarcado en el puerto paraguayo Mburicá, con el correspondiente certificado del mismo y con destino al puerto del Rosario (R. A.), donde debía descargar y presentar su documentación que le sería remitida desde el de origen; que por maniobras comunes en la navegación y en razón de circunstancias imprevistas, el Elda debió detener su marcha en las proximidades del Puerto Vilela de este territorio nacional, donde fuera abordado por las autoridades marítimas argentinas, apresado su personal, procesado el mismo y decomisada la carga de referencia por conceptuársela de "contrabando"; que tal procedimiento ha sido al margen de las leyes de aduana del país y, en consecuencia, mal confirmado por este Juzgado en razón de que el mismo no ha podido considerar los extremos legales que ahora el señor Alonso viene a demostrar haberlos cumplido debidamente, o sea que, su carga de azúcar provenía de un puerto habilitado para la exportación en la República del Paraguay y munida de la documentación correspondiente y que siendo ella destinada al puerto del Rosario y la detención del buque en las proximidades de Vilela, de carácter puramente accidental, no pudieron las autoridades—Resguardo y Aduana—, intervenir en la forma que consta en autos, puesto que de tal manera se violaban las leyes pertinentes y en especial el art. 38 de la ordenanza de Aduana, que manda hacer a la vela con destino a puerto extranjero a todo buque que llegare a uno argentino sin su correspondiente documentación respecto de su carga y que siendo esto la única causa de la actuación de las autoridades referidas, las mismas no se han ajustado a lo expresamente dispuesto por el mencionado artículo. Que en lo que respecta a esa falta de documentación, cabe alegar por su parte, que a causa de circunstancias imprevistas también que menciona cir-

cunstanciadamente, el Elda debió salir del puerto paraguayo sin ellas, a fin de no perder tiempo y aguardarlas en Barranqueras (R. A.), como dice que lo prueba con los papeles presentados posteriormente. Por fin, se probaría también el error administrativo y judicial, por el hecho de que el señor Alonso no tuvo intervención en estos obrados, que de lo contrario, se hubiera constatado desde el primer momento cuanto se alega en esta oportunidad. Termina la presentación peticionando se deje sin efecto la resolución de fs. 211 a 212 y se mande entregar al señor Alonso, vecino de la República del Paraguay, el producido en dinero que diera el remate de su carga de azúcar declarada en comiso.

A estas pretensiones, se oponen el señor Agente Fiscal a fs. 265 y el denunciante señor Serratrice a fs. 274, argumentando ambos para ello, la improcedencia de la aplicación del art. 38 de la referida ordenanza de Aduana y lo inverosímil de las circunstancias de hecho en que se la pretende fundar por el supuesto propietario reclamante.

Y Considerando:

1º Que la primera afirmación del señor Alonso, respecto del puerto de origen de la carga de azúcar, se halla en manifiesta contradicción con lo espontáneamente declarado por los tripulantes del Elda en un principio, y cuya rectificación posterior y en parte, prestada ante el suscripto que personalmente les indagara, no ofrecieran el más elemental indicio de veracidad, al extremo de haberse por ello decretado la detención de los mismos, así como la de los fletadores señores Gutnisky y su posterior prisión preventiva. Que la autorización de exportación presentada más tarde por estos últimos, carece ella a su vez de valor alguno desde que para nada se menciona en la misma, su calidad de removido para ante el Resguardo de San Fernando (R. del P.), y cuyo encargado, de acuerdo con tales papeles, se limita a certificar haber recibido una suma de dinero por concepto de viático que le pagara don José P. Alonso durante su intervención en el cargamento del Elda.

2º Que además, dichos papeles no son más que certificados dados con posterioridad a la aprehensión del cargamento, sin que se hayan presentado en ningún momento los originales de los mismos y que debieran ser objeto de las certificaciones.

3º Que existe contradicción entre lo afirmado por Alonso de que el buque debió dejar el puerto paraguayo sin llevar sus documentos por no esperar más la "arbitraria" negativa del encargado del Resguardo de San Fernando, cuando éste aparece ahora certificando el recibo de viáticos por intervención al cargamento del Elda durante los días 26 y 27 de Diciembre de 1932, y el Elda fué aprehendido en jurisdicción argentina a más de trescientas millas del puerto de su supuesto origen, en las primeras horas del día inmediato 28 (hora 3 y 30).

4º Que, en principio se dió como causa de la detención del Elda en Vilela, según unánime declaración de sus tripulantes, a fallas de su motor y ahora resulta otra vez en forma contradictoria que el tal buque ancló en dicho lugar para esperar la documentación referida, lo que coincide con lo declarado por los Gutnisky, más no con las posibilidades de la llegada de los tales documentos, que con las anotadas deficiencias fueron presentados recién en el acto de la indagatoria de los nombrados o sea a más de veinte días del momento de la aprehensión.

5º Que el Elda llegó a Vilela, no solo sin la documentación de referencia, sino a su vez carente de libro de navegación, rol, y demás requisitos reglamentarios como lo confiesa su tripulación e informan las autoridades que intervinieron en principio, sin que se haya podido dar hasta ahora, la justa causa de tan elemental desconocimiento de obligaciones o el por qué de su falta de cumplimiento.

6º Que el cargamento de azúcar, venía fraccionado en envases de tipo universal para el producto, y que éstos ostentaban como marca de fábrica "Ingenio Jujuy", según consta en el inventario de fs. 86 y con el agregado de "Industria Argentina", "Nº...", "1932", "70 kilos", "azúcar primera", "S. G." (ver

facsímil de la bolsa de fs. 62) sin que sus fletadores, conductores y ahora supuestos dueños, den razón alguna, de tal circunstancia.

7º Que, en consecuencia, dado el informe del señor Jefe de Policía de Jujuy y Comisión Nacional del Azúcar de fs. 77 y 78, según los cuales no existe en el país el nombrado ingenio, ni registrada su marca, la mercadería decomisada y origen de estas actuaciones, o no tenía su origen en un puerto paraguayo como se denunció en un principio, y se trata de probar ahora, o es simplemente un producto del país no registrado, o por fin, una maliciosa invención de marca para que una vez introducida al país, pueda aparecer como producto del mismo.

8º Que la falta de intervención del señor Alonso en todas estas actuaciones, no es imputable a las autoridades que intervinieron en las mismas, por cuanto fué siempre desconocido para ellas y su presentación se produce con notable posterioridad a la iniciación de las mismas, lo que resulta realmente inverosímil, como bien lo califica el señor Agente Fiscal y la representación del denunciante señor Serratrice, por cuanto quien era dueño, según su afirmación de un cargamento de azúcar de tan inestimable valor como el obtenido en su subasta, no podía estar ignorando el paradero de su valiosa carga después de todas las actuaciones practicadas con motivo de su decomiso y en que intervinieron sus conductores, fletadores, cuyo silencio debió forzosamente hacer indagar al propietario sobre el paradero de sus mercancías.

9º Que el señor Alonso debió tener conocimiento del paradero de la carga en razón de elementales relaciones y prácticas de negocios sobre mercaderías y valores de la importancia que el Elda conducía, puesto que las mismas fueron detenidas, luego decomisadas, y a los cinco meses mandadas rematar, todo en conocimiento de los señores Gutnisky sus fletadores, y todo en último término con ignorancia pero imaginable sorpresa de supuestos recibidores de Rosario que en el caso de existir, han incurrido en la excepción de no avisar al señor Alonso de la falta de lle-

gada de su envío, dos mil cien bolsas de azúcar, mercadería de primera necesidad, de inmediata colocación y que se halla siempre comprometida poco menos que antes de salir de fábrica para su más rápida distribución.

10º Que este cúmulo de circunstancias contradictorias y excepcionales tornan realmente inverosímiles las aseveraciones del señor Alonso quien en el supuesto caso de decir verdad, que justo es admitirle, no suple por cierto con ello las faltas y vicios de que venía preñado su cargamento de azúcar por las formas ilegales de su conducción y envases, que le hacen pasible de las sanciones del auto de fs. 211 a 212 v., y que pide que se deje sin efecto; en consecuencia resuelvo: rechazar en todas sus partes el petitorio del señor José P. Alonso, inserto en el memorial de su representante y que corre de fs. 250 a 256.

Y en lo que respecta a la situación en estos autos del buque Elda, y la responsabilidad de su propietario en las infracciones legales origen del decomiso de su carga y

Considerando:

1º Que la sociedad anónima Toba es la única propietaria del buque a motor Elda, según consta en la documentación presentada al efecto y por las declaraciones de Andrés Yaeger, Pedro Rivarola y demás componentes de la tripulación del barco.

2º Que de acuerdo con el contrato privado de la Toba con Yaeger, este último tenía a su cargo en un principio la explotación a medias del buque de referencia y que con motivo de faltas al contrato referido por el nombrado en segundo término, la Toba de acuerdo a expresa cláusula del mismo, lo dió por rescindido, ordenando a Yaeger la inmediata conducción del barco a Buenos Aires primero; y a Santa Fe, por último.

3º Que la Toba por tal circunstancia, declaró desligado de la Elda a Yaeger, quien a su vez comunicó a los propietarios ha-

ber procedido al desarme del buque, oportunidad ésta en que hizo uso de él para conducir la carga que fuera posteriormente decomisada.

4º Que es evidente que la Toba reiteraba la más inmediata conducción del buque a los puertos determinados y aun en el caso ordenaba a Yaeger declarar para ello previamente la calidad de carga a conducir con tal motivo así como su procedencia o destino (ver documentos de fs. 197 y siguientes), lo que determina claramente la expresa voluntad de la Toba de que Yaeger nada ya debía disponer por su sola cuenta en el barco y que este sería movido con la debida autorización de sus propietarios y con el conocimiento por ellos de la carga y demás circunstancias anotadas.

5º Que Yaeger armó el barco con franca ocultación, puesto que hacía ello mientras comunicaba a sus dueños el desarme de él y salía luego a navegar sin rol ni otra documentación del caso.

6º Que la S. A. Toba, aparte de su calidad de tal, y la situación jurídica especial que ello le crea respecto de su responsabilidad criminal, acredita en estos autos plenamente el desconocimiento absoluto que ella tenía de las actividades delictuosas de Yaeger con el instrumento Elda de su propiedad y también de su expresa voluntad de que el barco no se moviera sin su consentimiento o sea en otros términos que, el buque fué movido por Yaeger en acto de franca usurpación y que el delito que se cometiera con él, no es imputable a la Toba y menos puede ser ésta pasible de su correspondiente sanción.

7º Que el decomiso en las leyes de impuestos, etc., de nuestra legislación, tiene un carácter eminentemente punitivo y de resguardo y garantía a la posible defraudación de los intereses del Fisco, mas nunca de despojo, como al que se llegaría si se aplicara tal pena a quienes como la Toba por las circunstancias de hecho anotadas carecen en absoluto de toda responsabilidad por su falta de intención criminal.

En consecuencia y mérito de lo considerado, resuelvo: revocar la resolución de la Receptoría de Rentas del Puerto de Barranqueras que corre de fs. 95 a 98 y en lo que respecta al decomiso del buque Elda dispuesto por la misma y que se hallaba pendiente de resolución en grado de apelación, por los fundamentos del auto de fs. 211 a 212.

Julio H. Solano.

Ante mí: *Eduardo G. Escobar.*

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Paraná, Noviembre 27 de 1934.

Y Vistos:

La causa seguida contra Andrés Yaeger, Pedro Rivarola, Ayala Julián, Giménez Rito, Gutnisky Samuel y León Gutnisky por contrabando, venida por los recursos de apelación y nulidad de la resolución de fs. 281 a fs. 285; y

Considerando:

En cuanto a la nulidad:

Que el art. 1070 de las ordenanzas de Aduana, dispone que el Juez de sección sentenciará la causa con audiencia del reclamante y del Procurador Fiscal, no admitiendo más de un alegato escrito por cada parte, y si bien la Corte Suprema de Justicia al interpretar esta disposición, ha expresado que ella no excluye la apertura de la causa a prueba, cuando la naturaleza de los hechos alegados la haga necesaria, no constituyendo esta formalidad un trámite esencial dentro del procedimiento a seguirse, no puede dar lugar a la nulidad del pronunciamiento recurrido; art. 509 del Cód. de Proceds. Criminales.

Por lo expuesto, no se hace lugar a este recurso.

En cuanto a la apelación:

Que este sumario se inicia por denuncia de Alberto Serratrice, quien hizo saber que el buque a motor Elda conducía azúcar de procedencia paraguaya, sin haber pagado los derechos correspondientes y en forma subrepticia.

Que practicadas por la Subprefectura las diligencias del caso, para dar con el paradero de dicha embarcación, la detienen en el puerto no habilitado de Vilela, encontrándose a su bordo, dos mil cien bolsas de azúcar sin ninguna documentación (fs. 3).

Que, por las declaraciones prestadas por todos los tripulantes del Elda, incluso el encargado, Andrés Yaeger y el capataz Pedro Rivarola, se comprobó que la carga la recibieron en el lugar denominado Tebi Cuari, sobre costa paraguaya, habiéndosela trasbordado de la embarcación de la misma nacionalidad de nombre Pingo (ver declaraciones de fs. 4 a 18 de los autos).

Que posteriormente, al declarar estas mismas personas ante el Juzgado, relatan los hechos en forma diferente, pero no dan razón alguna para justificar su retractación ni menos ofrecen pruebas que la hagan procedente, de acuerdo con la exigencia del art. 319 del Cód. de Procds. Criminales (ver declaraciones de fs. 107 a 131).

Que en estas condiciones, la retractación carece de valor legal y no debe tomarse en cuenta (ver: Fallos de la Corte Supdema, tomo 97, pág. 305; tomo 106, pág. 190; tomo 123, página 275, etc.).

Que por las declaraciones de los marineros de la Subprefectura de Corrientes que intervinieron en la detención del buque a motor Elda, se constata que fué encontrado en el Puerto Vilela, sin ninguna documentación aduanera y con la carga ya mencionada (ver declaraciones de fs. 21 y siguientes de los autos).

Que según declaración del mecánico de la Subprefectura que revisó el Elda a raíz de su detención, las máquinas estaban en perfecto estado, lo que demuestra que no es exacto que se hubiesen detenido en dicho puerto por haberse recalentado las mismas, como manifestaron los tripulantes de dicha embarcación (ver declaración de fs. 66).

Que por el facimil obrante a fs. 62, se comprueba que las bolsas de azúcar secuestradas en la nombrada embarcación, figuraban como de industria argentina, del Ingenio Jujuy, que se demuestra no existe por las certificaciones obrantes a fs. 77 y 78.

Que por la declaración de Francisco Vicario, concordante con la del Receptor de Rentas de Barranqueras, se comprueba que Samuel Gutnisky, pretendió obtener guía de removido para justificar la conducción de las dos mil cien bolsas de azúcar que conducía el Elda, lo que se dejó sin efecto por haber zarpado el barco sin dar aviso como debió hacerlo y sin conocimiento de la Subprefectura (ver declaraciones de fs. 33, 69 y 76 y constancias de fs. 64).

Que las declaraciones de Samuel y León Gutnisky (de fs. 29 y 76), son evidentemente falsas por hallarse en contradicción con toda la prueba de autos.

Que para la apreciación de ésta, deberá tenerse en cuenta el art. 1058 de las ordenanzas de Aduana que dispone "que las declaraciones de testigos y los documentos que no sean de Aduana, solo harán prueba en cuanto se refieran al hecho de la infracción en sí misma, pero no la harán para justificar la causa o inocencia de la infracción".

Que, como lo dispone el art. 1036 de las ordenanzas citadas serán consideradas contrabando "las operaciones de importación y exportación ejecutadas clandestinamente o en puntos no habilitados por la ley o por permiso especial de autoridad competente, las hechas fuera de las horas señaladas y las que se desvien de los caminos marcados para importación y exportación".

Que como resulta de lo expuesto precedentemente, se halla plenamente comprobada en el "sub lite", la clandestinidad con que fueron traídas las mercaderías decomisadas; que éstas se embarcaron en un buque de bandera paraguaya en punto no habilitado y sin ninguna documentación que acreditase el pago de los derechos especificados en las leyes 8877 y 11.002; que el barco intervenido no poseía los documentos indispensables para la navegación a que se refiere el art. 876 y sus concordantes de las ordenanzas de Aduana y que fué detenido en un puerto no habilitado para la descarga de mercaderías (ver arts. 20 de las citadas ordenanzas y 36 de la ley Nº 11.281).

Que la sola circunstancia de hacerse figurar la mercadería transportada como de industria argentina, siendo de procedencia paraguaya, contraviniendo disposiciones expresas de la ley Nº 11.275 y su decreto reglamentario, demuestra la mala fe con que se procedió y las maniobras puestas en juego para no pagar los derechos correspondientes al azúcar que se introducía.

Que lo expuesto precedentemente, hace innecesarias otras consideraciones para demostrar que con respecto al buque a motor Elda, es de estricta aplicación la disposición del art. 69 de la ley Nº 11.281.

Que con relación a la prueba presentada por el dueño de dicha embarcación, consistente en declaraciones de testigos y documentos que no son de Aduana, rige el ya recordado principio del Art. 1058 de las ordenanzas y no tienen en consecuencia, eficacia legal para justificar la causa o inocencia de la infracción.

Que con las salvedades anotadas referentes a la prueba presentada por el dueño de la embarcación, cabe agregar, que su responsabilidad civil por actos ilícitos, está sancionada por disposiciones expresas de la ley mercantil: ella es debida por todo propietario o dueño de un buque, es decir, que no se hace distingo sobre su calidad de persona *física* o *ideal;* pues como lo dice un comentador, la propiedad de un navío puede recaer *indistinta-*

mente en todo sujeto jurídico que por las leyes generales tenga capacidad de adquirir, no obstante su incapacidad de obrar: en tales condiciones se encuentran las personas jurídicas, como "La Toba S. A.".

Es que tenemos, como lo dice el doctor Barcia López, en su obra "Las personas jurídicas—Su responsabilidad por actos ilícitos", consagrados en el derecho marítimo, por aplicación de los tradicionales preceptos romanos, el de la responsabilidad indirecta (cuasi ex delito), de las personas jurídicas, propietarios de buques, por los hechos ilícitos de sus armadores y capitanes. Por ello es que, el art. 878 del Código de Comercio, dispone que el dueño o los partícipes de un buque, cada uno en proporción de su parte, son civilmente responsables de los hechos del capitán en todo lo relativo al buque o a su expedición, principio igualmente consagrado por el art. 1028 de las citadas ordenanzas, que solo lo autoriza a recurrir en defensa de sus derechos contra el causante de la penalidad.

Que en la aplicación de la pena, el valor de las mercaderías decomisadas, deberá fijarse por el que expresa el sumario administrativo de fs. 86 a 87, o sea el que corresponde a dos mil noventa y siete bolsas de azúcar con un total de ciento cuarenta y seis mil setecientos noventa kilos y cuarenta y un tambores vacíos con dos mil cincuenta kilos y no el que resulta de la liquidación de fs. 223, en el que figuran sólo ciento diez y seis mil setecientos cincuenta y dos kilos de azúcar, vale decir treinta mil kilos menos de los que fueron secuestrados.

Que de acuerdo con los principios precedentemente expuestos, corresponde revocar la resolución recurrida en la parte que fué materia del recurso.

Que notándose en el presente sumario cambios en la foliatura del expediente que se pone de manifiesto por señales de raspaduras en las mismas, dobles foliaturas y referencias equivocadas que a ese respecto hacen las partes en sus escritos, co-

rresponde esclarecer su causa y la desaparición incomprensible de la cantidad de azúcar referida, a cuyo fin deberá practicarse el correspondiente sumario.

Por lo expuesto y fundamentos concordantes del dictamen fiscal de fs. 301, se resuelve, revocar la resolución recurrida en la parte materia del recurso y aplicar a los dueños del buque a motor Elda, una multa igual al valor de la mercadería declarada en comiso la que se hará efectiva sobre dicha embarcación con arreglo a lo establecido por el citado art. 69 de la ley Nº 11.281 y 830 del Cód. de Comercio, debiendo, en consecuencia, permanecer secuestrado el Elda hasta que sean cubiertas las responsabilidades decretadas. Todo con las costas al vencido, en ambas instancias.

Hágase saber, practíquese el sumario ordenado, insríbase y oportunamente devuélvase. — *A. Roigt* (en disidencia). — *E. Garbino Guerra.* — *Julio A. Benítez.*

DISIDENCIA

Vistos y Considerando:

1º Que, como lo sostiene el Fiscal de Cámara en su memorial de fs. 301, en mérito de la doctrina y jurisprudencia que cita, el fallo recurrido, de fs. 281, adolece de vicio de nulidad, desde que ha sido dictado sin el previo llamamiento de autos y sin proveer a las pruebas solicitadas por una de las partes—el representante del Ministerio Fiscal—sin que obste a esa nulidad la sumariedad del juicio que preceptúa el art. 1070 de las ordenanzas de Aduana, cuya limitación se refiere solo a las alegaciones de las partes a fin de no derivar el carácter sumario de los juicios de contrabando, pero sin que ello excluya las pruebas, desde que nadie puede ser condenado sin juicio previo, substanciado en la forma y con la amplitud que lo prescriben las leyes—art. 18 de la Constitución Nacional.

2º Que al quedar separado de este juicio el Juez Letrado doctor Solano, que lo ha substanciado—art. 511 del Cód. de Procds. en lo Criminal—,el Juez Letrado doctor Rodriguez, procederá a levantar un sumario a fin de investigar la falta de alrededor de treinta mil kilogramos de la azúcar secuestrada que aparece en menos de la cantidad que ha sido subastada y así mismo, investigar las foliaturas superpuestas, sobre raspado y otras evidentemente corregidas, como aparecen desde la foja 105 hasta la foja 190, pues de ello puede surgir delito previsto por el Código Penal.

Por lo expuesto, se resuelve declarar nulo el auto recurrido de fs. 281, como asimismo las resoluciones subsiguientes y que estas actuaciones pasen al señor Juez doctor Rodriguez, quien procederá a levantar el proceso a que se refiere el considerando 2º de esta resolución. Hágase saber y devuélvase.

A. Roigt.

AUTO DE LA CÁMARA FEDERAL

Paraná, Diciembre 22 de 1934.

Vistos:

Atento la naturaleza de la causa, el monto del valor disputado y de acuerdo a lo dispuesto por el art. 3º, inc. 2º de la ley 4055, concédese el recurso de apelación y nulidad interpuesto, libremente y en ambos efectos, para ante la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación: emplazándose a las partes, para que concurran ante el Superior en el término de quince días.

Y en cuanto a lo peticionado a fs. 332 por el señor Procurador Fiscal de Cámara, como se pide, líbrese oficio al "a quo" con transcripción de la sentencia y de la citada petición fiscal. Hágase saber. — *A. Roigt.* — *C. B. Pérez Colman.* — *E. Garbino Guerra* (en disidencia).

DISIDENCIA:

Vistos y Considerando:

Que tratándose de una sentencia pronunciada en una causa criminal, como lo son todas las que se tramitan en referencia a la defraudación de las rentas aduaneras, seguida con intervención fiscal, no es precedente la apelación deducida, pues dicho recurso no se halla comprendido en ninguno de los casos a que se refiere el art. 3º de la ley Nº 4055 que autoriza la tercera instancia ordinaria para ante la Corte Suprema.

Debiendo agregarse que habiendo el Ministerio Fiscal consentido la resolución de la Excma. Cámara de fs. 326, ha desaparecido el interés de la Nación, que como lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia en la resolución que se registra en el tomo 139, pág. 19 de sus fallos, es la causa determinante de la institución de dicha tercera instancia; ver también fallo Corte Suprema, tomo 102, página 87.

Por ello no se hace lugar al recurso interpuesto. Hágase saber.

E. Garbino Guerra.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La apelación interpuesta para ante V. E. a fs. 333 de la presente causa, es improcedente. La sentencia dictada en la misma se encuentra, pues, ejecutoriada.

Adhiero y doy por reproducidos, a tal fin, los términos del voto en disidencia de fs. 336 vta. que denegó dicha apelación.

Aunque así no fuera, por los fundamentos de la sentencia de fs. 326 y consideraciones concordantes sostenidas por el Ministerio Fiscal, correspondería la confirmación, en todas sus partes, de la expresada sentencia condenatoria dictada en esta causa seguida contra Yaeger Andrés y otros, sobre contrabando. Lo que, en su caso, así pido a V. E. se sirva resolver. Con costas.

Buenos Aires, Marzo 6 de 1935.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 17 de 1935.

Y Vistos:

Los de la causa contra el capitán, encargado y propietario del vapor Elda por contrabando; venidos en tercera instancia ordinaria por recursos de nulidad y apelación interpuestos contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de Paraná que aplicó a los dueños del citado vapor una multa igual al importe de la mercadería declarada en comiso—fs. 326; y

Considerando:

Que la sociedad anónima "Toba", invocando título de propietaria de la embarcación infractora, solicitó y consiguió intervención en el presente juicio, desde la primera instancia judicial —fs. 144—; y, en consecuencia, el fallo le afecta directamente, pues ha de soportar la nave el pago de la multa en el caso de que el capitán o encargado no lo hicieren; y le alcanza, por ello, la facultad de recurrir en tercera instancia que menciona el inc. 2º del art. 3º de la ley Nº 4055, no siéndole aplicable la doctrina del caso resuelto por esta Corte Suprema y registrado en el tomo 139,

pág. 18, de su colección de fallos, porque allí, como lo dijo el Tribunal, "tanto el Fisco como la sociedad demandada habían consentido el pronunciamiento de la Cámara Federal de Apelación". En el "sub judice", la sociedad afectada no se ha conformado, y como también se ha resuelto en el fallo del tomo 162, pág. 80, la tercera instancia de la ley Nº 4055, beneficia al Fisco y a los particulares interesados.

En su consecuencia, se declaran viables los recursos.

En cuanto al de nulidad:

El recurrente, presentado a los autos en primera instancia a fs. 144, no arguyó vicios de procedimientos capaces de anular las actuaciones; obtuvo sentencia favorable —fs. 281— y tampoco manifestó que ella adoleciese de defectos capaces de anularla; en segunda instancia se limitó a la simple presentación en los autos —fs. 324—; y ante esta Corte no se ha presentado siquiera, no obstante el emplazamiento de fs. 336.

En cuanto a la apelación:

Por los fundamentos del fallo recurrido, los del dictamen fiscal de fs. 301 y lo solicitado en lo pertinente por el señor Procurador General, se confirma en todas sus partes, la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de Paraná. Con costas. Hágase saber y devuélvase.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Centro Unión Dependientes, apelando de una resolución de la Administración de Impuestos Internos.

Sumario: De acuerdo con lo que dispone el artículo 27 de la ley 3764, las únicas resoluciones dictadas por la Administración de Impuestos Internos que autorizan la vía contenciosa son las que revisten carácter condenatorio y no las que liquidan o determinan el importe de un impuesto.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Rosario, Septiembre 12 de 1934.

Autos y Vistos:

Los caratulados: "Centro Unión Dependientes — apelación de un fallo de Impuestos Internos".

Considerando:

Primero. Que a fs. 7 se presenta el procurador C. Torrent Andreu como apoderado del Centro Unión Dependientes interponiendo recurso contencioso contra la resolución recaída en el expediente incoado por la Administración de Impuestos Internos Nº 143, sección 11, año 1931; y, traído dicho expediente que corre por cuerda floja, expresa agravios a fs. 12, diciendo: que el propósito de la ley número 11.252 ha sido gravar con un impuesto a las "compañías de seguros" pero no a las asociaciones o entidades particulares, como es el centro que representa; que el "seguro", en su sentido legal, presupone la existencia de capitales aplicados a una inversión lucrativa, e individuos que, median-

te el pago de una prima subordinada a factores diferenciales, adquieren determinados derechos para sí, o para los que han instituído como beneficiarios. Entiende así que el impuesto es una participación prudencial en las ganancias del "capital asegurador", y llega a la conclusión de que el apelante no está comprendido en las previsiones legales referidas, por ser una asociación con fines mutualistas y no una compañía de seguros con fines de lucro. Después de otras consideraciones, solicita se revoque la resolución administrativa de que recurre, alegando además la prescripción de la pena de acuerdo con el art. 62, inc. 5º del Código Penal.

Segundo. El Fiscal contesta a fs. 17, estimando que las operaciones de seguros realizadas por el Centro Unión Dependientes son fraudulentas, por lo que pide la confirmación del fallo apelado; y en cuanto a la prescripción alegada, solicita su rechazo en mérito a lo establecido en la ley Nº 11.585. Producidas las pruebas que obran agregadas a los autos, las partes informaron de fs. 56 a 62.

Tercero. Que la resolución administrativa que ha sido apelada impone al Centro Unión Dependientes la obligación de pagar la suma de 1.131.40 pesos moneda nacional legal en concepto de impuesto, y además la suma de 11.314.20 pesos de igual moneda como multa. En cuanto al impuesto, la Excma. Cámara ha establecido en reiteradas oportunidades—entre otros en el caso de José Torti, resolución Nº 11.362—que las decisiones administrativas en cuanto imponen una obligación de pagar alguna suma de dinero en concepto de impuesto interno, no son susceptibles de recurrirse ante la justicia federal por la vía indicada en el art. 27 de la ley Nº 3764. Aunque el suscripto mantiene su opinión en contrario expuesta en resoluciones anteriores, estima que debe estarse a lo resuelto reiteradamente por el Tribunal de segunda instancia.

Cuarto. Que en cuanto a la multa, consta a fs. 1 del expediente administrativo que la infracción fué descubierta en fecha

29 de Septiembre de 1931. Ahora bien, en esa fecha regía el Código Penal para la prescripción de las acciones criminales por esa clase de infracción, en razón de no existir en las leyes de impuestos internos ninguna disposición especial al respecto. La ley Nº 11.585, sancionada en el mes de Junio de 1932, no puede aplicarse al caso de autos ni modificar la situación establecida, porque la ley dispone para lo futuro, y en este caso es menos benigna que la vigente en el momento de la infracción, agravando la posición del encausado. Así ha sido resuelto por la Suprema Corte, en el caso análogo de Alberto E. Marchiano, Febrero 8 de 1934, "Gaceta del Foro", tomo 109, pág. 129. Y habiendo transcurrido con exceso el término de dos años fijado en el art. 62, inc. 5º, del Código Penal, es indudable que la prescripción de la acción penal se ha operado.

Quinto. Que ante todo lo expuesto se hace innecesario entrar a considerar el fondo del asunto.

Por estas consideraciones, resuelvo: declarar prescripta la multa impuesta al Centro Unión Dependientes en el expediente administrativo Nº 2372, año 1932, revocando la resolución administrativa en ese punto, que ha sido el único materia del recurso. Una vez firme la presente, devuélvanse los autos que corren por cuerda floja con copia de la sentencia. Insértese, hágase saber y archívese.

P. Morcillo Suárez.

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Rosario, Noviembre 16 de 1934.

Vistos:

En acuerdo los autos caratulados "Centro Unión Dependientes, apelación de un fallo de Impuestos Internos" (exp. Nº 2198 de entrada).

Por sus fundamentos, teniendo en cuenta lo resuelto por esta Cámara en casos análogos respecto a la inapelabilidad de las decisiones de la Administración de Impuestos Internos, en cuanto disponen el pago de impuestos (fallos Nros. 11.175, 11.177 y 11.362) a mérito de que la percepción de las rentas del Estado no puede trabarse con articulaciones judiciales, antes del pago; rigiendo el conocido principio de "solvet et repete", que informa la ley 3764 y otras similares; y conforme, asimismo a la jurisprudencia del Tribunal en el fallo Nº 11.146, referente a la inaplicabilidad de la ley 11.585 a los hechos ocurridos con anterioridad a su sanción.

Se resuelve: confirmar la sentencia apelada, corriente a fs. 64/65, que declara prescripta la multa impuesta al Centro Unión Dependientes, quedando revocada la resolución administrativa, en la parte materia del recurso. Insértese, hágase saber y vuelvan. —*Santos J. Saccone.* — *Julio Marc.* — *Juan Alvarez* (en disidencia).

VOTO EN DISIDENCIA DEL SEÑOR VOCAL DR. JUAN ALVAREZ

Vistos: En acuerdo los autos caratulados "Centro Unión Dependientes, apelación de un fallo de Impuestos Internos" (exp. Nº 2198 de entrada).

Y Considerando que:

a) Por lo que respecta a la prescripción, mantengo los fundamentos de mi disidencia en el caso "Bozzo Héctor y Roberto (art. 275 del Código Penal" (Fallo Nº 10.181, de Septiembre 7/932) y otros análogos.

b) Respecto del fondo del asunto, encuentro excesivo que se condene al pago de multa al Centro Unión Dependientes, pues

a lo sumo se trataría de una divergencia de apreciaciones acerca de la aplicación de un impuesto, ajena a toda idea de ocultación o fraude.

Se resuelve: dejar sin efecto la sentencia del señor Juez, obrante a fs. 64/65, y también la del Ministerio de Hacienda, obrante a fs. 21, del expediente administrativo anexo. Insértese, hágase saber y vuelvan al Juzgado de su procedencia.

Juan Alvarez.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 21 de 1935.

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario concedido a fs. 79 en la causa "Centro Unión Dependientes, apelación de un fallo de Impuestos Internos".

Considerando:

Que se recurre por el Centro Unión Dependientes de la sentencia de la Cámara Federal de Rosario en la parte que declara inapelable la resolución de la Administración de Impuestos Internos en cuanto dispone el pago de un impuesto, por entender la apelante, que de acuerdo con el art. 27 de la ley 3764, el recurso es procedente, ya se trate de una resolución que ordena pagar un impuesto o que imponga una multa.

La interpretación dada por la Cámara "a quo" al art. 27 de la ley 3764 es contraria al derecho invocado por el apelante, lo que hace procedente el recurso extraordinario de acuerdo con el art. 14 de la ley 48 y art. 6º de la ley 4055.

Que el art. 27 citado, establece que cuando la resolución de la Administración fuese *condenatoria* los interesados podrán ocurrir por la vía contenciosa ante el Juez federal o letrado respectivo. Como se vé, la disposición citada se refiere explícitamente a las resoluciones condenatorias, y no menciona a las que se refieren al cobro de un impuesto, acerca del cual el interesado no tiene recurso alguno, en su sentido jurídico, sino la acción ordinaria de repetición si el cobro fuese ilegal y previo pago con protesta. El art. 28 de la ley 3764 refirma el espíritu del art. 27 al repetir "que de las resoluciones *condenatorias* podrá además recurrirse ante el Ministerio de Hacienda". Y luego "que la opción de los interesados por el recurso administrativo importará la renuncia del recurso judicial y viceversa". Son, pues, las resoluciones condenatorias de la Administración de Impuestos Internos las que autorizan la vía contenciosa y no las que liquidan o determinan el importe del impuesto, el que puede cobrarse por la vía de apremio, sirviendo de suficiente título la boleta expedida por la oficina respectiva, mientras que para el cobro de las multas, por el mismo procedimiento, es menester que sean impuestas por resoluciones ejecutoriadas (art. 25), esto es, consentidas ante la administración; o si se ha ocurrido a la vía contenciosa, después que las sentencias han quedado ejecutoriadas (Fallos: tomo 101, pág. 175; tomo 109, pág. 195; tomo 123, pág. 309; y tomo 161, pág. 190).

En mérito de lo expuesto se confirma la sentencia de fs. 72 en la parte que ha sido materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse al Tribunal de procedencia donde se repondrá el papel.

Roberto Repetto. — Antonio Sagarna. — Julián V. Pera. — Luis Linares. — B. A. Nazar Anchorena.

Don Enrique Monzon, denuncia a la Compañía General de Tranvías Eléctricos del Rosario, por defraudación a la renta de Aduana.

Sumario: Resultando de los antecedentes del caso que el destino que la Compañía General de Tranvías Eléctricos de Rosario ha dado al material importado es el que la franquicia de la ley número 11.281, artículo 2º, inciso 9º y Decreto Reglamentario, ampara, y que en ningún momento se ha sostenido, ni se ha pretendido probar que dicho material se hubiese empleado en edificaciones extrañas a las necesidades y servicios del tranvía eléctrico, es injustificada la denuncia formulada.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Rosario, Julio 30 de 1934.

Y Vistos:

Los autos caratulados: Compañía General de Tranvías Eléctricos del Rosario contra Administración de Rentas Nacionales sobre apelación de un fallo, expediente número 361/933 de entrada.

Y Considerando:

Primero: Que procede antes del juzgamiento de lo resuelto por el señor Administrador de Rentas Nacionales a fs. 77 decidir acerca de una cuestión previa fundamental, que si bien no ha sido propuesta ni siquiera insinuada por las partes, sugiere

el estudio de los autos en forma ineludible. Es la referente a la jurisdicción en la materia de que se trata; pues la Aduana ha prescindido de las reglas establecidas en el art. 1034 de las ordenanzas al imponer la pena correspondiente a la infracción en el caso planteado por la denuncia, cuando la justicia debió entender originariamente, toda vez que la mercadería habría salido ya de su radio de acción. Es lo que se constata, sin mayor esfuerzo, de un somero examen del expediente. Y siendo ello así, el presente ha debido radicarse originariamente ante los tribunales nacionales, escapando al conocimiento de la autoridad administrativa, no solamente en virtud de la disposición legal aludida, sino porque la jurisprudencia ha consagrado reiteradamente igual principio. Básteme citar al respecto los fallos de la Suprema Corte registrados en "Gaceta del Foro", tomo 89, páginas 345, 369, 381 y 405, todos dictados durante el año 1930, el primero, sobre contrabando y los tres restantes por haberse dado a la mercadería otro destino que el atribuido en la solicitud de despacho.

En consecuencia cabría, ante la similitud de la cuestión suscitada aquí, rechazar de plano el fallo del señor Administrador, ordenando nuevamente la radicación de la causa ante los Tribunales; pues no tuvo la Aduana facultad para aplicar pena en tales condiciones. Pero, ante el silencio de las partes, y más que todo en mérito al asentimiento tácito de la compañía condenada, al limitarse simplemente a apelar de la resolución e impugnar únicamente los fundamentos que la informan, sin objetar en absoluto la jurisdicción aduanera, pienso que no existiría razón atendible para una solución como la que indispensablemente se impondría con arreglo al art. 1034 de las ordenanzas de Aduana. Además, no aparece restringida la defensa y ante el Juzgado del proveyente se ha sustanciado con amplitud la causa, recibiéndose toda la prueba que los interesados consideraron oportuno solicitar.

En definitiva, el procedimiento seguido por la Aduana en el "sub judice" lejos de ocasionar perjuicios tradúcese claramen-

te en beneficio para la firma acusada, la que, habría gozado de una instancia más para rectificar la imputación.

Por estas razones y no obstante la deficiencia anotada, declaro procede entrar al análisis del fondo de la cuestión.

Segundo. Que el art. 2º, inc. 9º de la ley 11.281, al gravar con el menor derecho del cinco por ciento "ad valorem" a los materiales que se importen con destino a la instalación de los tranvías eléctricos y tracción, no ha incluído en la enumeración de detalle al cemento "portland" o tierra romana y por el contrario, la palabra *únicamente* que en la cláusula legal precede al enunciado, demuestra su exclusión no solamente de esa mercadería, sino de toda otra fuera de las concretamente individualizadas y aunque se utilicen en tales construcciones.

Sin embargo, el decreto del P. E., reglamentario de la misma, de fecha Febrero 18 de 1924 en su art. 22, distingue dos clases de materiales con respecto a la comprobación de destino, el de instalación para el cual acepta el menor derecho del cinco por ciento aún fuera de la enumeración legal, y el de *tracción*, para el cual le niega si no estuviere comprendido en los que cita el art. 2º, inc. 9º de la ley. Y es lógico considerar entonces, que el cemento "portland" no es elemento de tracción sino de instalación, de donde se infiere que cabe el despacho de su importación con el menor derecho, tal lo ha venido interpretando la Aduana, toda vez que el enunciado excluyente de la cláusula no le alcanzaría, según el propio decreto reglamentario que crea el distingo.

Lo dicho, en lo referente al actual sistema. En cuanto a la práctica de los despachos bajo el régimen de las leyes derogadas por el art. 84 de la ley vigente, o sean las Nros. 4933, 10.362 y 11.022, se inicia con el decreto del Poder Ejecutivo del 20 de Abril de 1901, en base a una nota de la Aduana de la Capital Federal consultando si la tierra romana estaba comprendida en las franquicias del art. 9º (ley 4933) para las compañías de tranvías que usen tracción eléctrica, en cuya oportunidad y teniendo en cuenta un precedente anterior, según reza el texto de la resolu-

ción ejecutiva, se resuelve favorablemente a la franquicia, pero limitando al exclusivo empleo en las líneas. Además, se exigió de la Municipalidad la determinación de la cantidad de cemento "portland" que necesitaban las empresas de tranvías, entre otros requisitos para la correcta percepción de la renta — "Boletín Oficial" Nº 2282.

Por resolución del Ministerio de Hacienda —fecha 22 de Octubre de 1921— y a solicitud de la Compañía de Tranvías Eléctricos del Rosario (la demandada) se le acuerda la devolución de la suma abonada de más sobre el cinco por ciento o sea el menor derecho, fundándose en las leyes vigentes en aquél entonces (4933 y 10.362) y admitiendo como causal que si correspondía la franquicia para la instalación no había motivo para negarla en la renovación del concreto — "Boletín Oficial" Nº 8372.

Tales los precedentes que han servido a la Aduana local para acordar la importación de la tierra romana o cemento "portland" con el menor derecho del cinco por ciento antes de la sanción de la ley Nº 11.281, que por datar del 29 de Noviembre del año 1923 están comprendidas en su régimen las importaciones denunciadas con posterioridad a fs. 1 por el señor Enrique Monzón.

Como el señor Procurador Fiscal ha planteado en su escrito de fs. 108 a 110 la ilegalidad del menor derecho, considerando que la firma denunciada debe abonar los derechos generales que prescribe el art. 2º, inc. 5º de la ley 11.281, pidiendo en consecuencia que se declaren nulos el decreto de 21 de Abril de 1901, y resolución de Enero 2 de 1922, es indispensable un pronunciamiento al respecto.

Pienso sobre el particular que no existe mérito para una declaración semejante, porque aun circunscripto el alcance del decreto a las empresas tranviarias de la Capital Federal, en materia de aplicación arancelaria no existiría motivo fundado para establecer un criterio diferente en la Aduana de Rosario, máxime cuando se trata de un caso análogo, por no decir idéntico. Además, repugnaría a la igualdad del régimen constitucional del país conceder la franquicia en una Aduana y negarla en las demás.

La resolución ministerial ordenando la devolución de lo cobrado sobre el cinco por ciento participaría de la misma calidad razonable del decreto.

Por otra parte el concepto que informa la disposición similar de la ley 11.281, no difiere del que tuvieron las derogadas, y su decreto reglamentario actual de 18 de Febrero de 1924, sirve para acentuar bien que no es lo mismo la extensión interpretativa que ha de darse al art. 2º, inc. 9º cuando habla de materiales de *instalación* que en el caso referente a la tracción; pues el decreto aludido en su art. 22 que reglamenta dicha norma aclara prudentemente, a mi juicio, la cláusula legal expresando: "cuando se comprobare que el material que importen las empresas de tranvías eléctricos se destina a obras de *instalación* será admitido con el menor derecho del cinco por ciento. En cuanto al de tracción sólo corresponde tal franquicia respecto a los artículos que enumera la ley".

De manera que si es taxativa la enumeración que hace la ley para la tracción en todos los elementos que cita, no lo es para la instalación en los que cabe incluir por el P. E., la tierra romana o cemento "portland" que, como otros materiales análogos no enumerados por la ley, entran en los de instalación simplemente.

De manera que de declararse la nulidad de los decretos aludidos por el señor Fiscal, tendría que llegarse también por vía indirecta a sancionarse con la nulidad el decreto de 1924, lo que es inadmisible. La Suprema Corte tiene resuelto sobre este punto lo siguiente: "que las distintas reglamentaciones que el Poder Ejecutivo, en su caso el Ministerio de Hacienda, formule en relación a las leyes de Aduana, aun cuando varíen los procedimientos y *acusen diferencias en la percepción de la renta*, según sea el sistema de concesión de mermas, no significan necesariamente transgresiones a las leyes, en uno u otro caso, si no se demuestra con evidencia que aquellas reglamentaciones han alterado el espíritu de estas leyes" — tomo 150 de los Fallos, pág. 226. Por tanto se rechaza la nulidad solicitada.

Tercero. Determinada en el considerando anterior la legalidad de la franquicia concedida con el menor derecho del 5 % "ad valorem" para el cemento "portland" importado por la Compañia de Tranvias Eléctricos del Rosario, procede dejar establecido asimismo la condicionalidad del beneficio, según lo interpreta el fallo del señor Administrador dictado a fs. 77, es decir, que el pago del menor derecho queda supeditado a la justificación de destino de los materiales por parte de la empresa importadora. Y no solamente rige tal criterio en base al decreto de 1901, y resolución ministerial de 1921 de que hace mérito la Aduana en su pronunciamiento sino que igual procedimiento obliga a seguir el decreto reglamentario de la ley actualmente en vigencia, del año 1924, en sus arts. 22 y 23 que se refieren, precisamente, a las precauciones que el art. 27 de la ley 11.281 ha dejado en forma expresa en manos del Poder Ejecutivo.

Es en virtud de esa reglamentación que la demanda retiró la mercaderia con el menor derecho, garantizando con las letras entregadas a la Aduana el pago del saldo sobre el 5 % en caso de no justificar la correcta inversión del cemento en la construcción de las vias tranviarias o su reparación.

La circunstancia de que la Aduana haya devuelto dichas letras y no tenga en la actualidad ninguna pendiente, si bien induce una presunción de haberse comprobado el destino, dicha presunción no puede ser absoluta, máxime cuando existe una prueba contraria y fehaciente, como lo es el informe de la Municipalidad corriente a fs. 70 y 75.

Tales constancias rectifican la presunción en forma indubitable llevando al ánimo del proveyente la convicción plena de que la entrega de la documentación caucional hecha por la Aduana, fué irregular, y más que irregular, fraudulenta, redundando en evidente perjuicio para los intereses del Estado.

Que por lo demás, la cuestión es clara y huelga extenderse en mayores consideraciones al respecto, pues la comprobación de destino es esencial para la efectividad del goce de la franquicia

libre o con menor derecho, como lo tienen resuelto la Excma. Cámara Federal local y la Suprema Corte en la denuncia contra la firma Casa Iturrat S. A., sobre importación de papel para diario.

Todo lo que no se ha invertido en la construcción y reparación de las vías, como la construcción de veredas, colocación de columnas y construcción y reparación de edificios, escapa a la franquicia del menor derecho del 5 % toda vez que la concesión ha debido circunscribirse exclusivamente al objeto o finalidad que la determinara por exigencia de las ordenanzas municipales.

El error material notado por las partes en la resolución de fs. 77 sobre el kilaje asignado a las barricas es evidente, razón por la cual debe repararse; pues en lugar de 100, su contenido es de 180 kilos, así resulta de las solicitudes de fs. 191, 194, 197 y 201.

Por lo expuesto, fallo: confirmando la resolución corriente de fs. 77 a 79 en todas sus partes, modificándola únicamente en el monto de la multa y derechos fiscales aplicados, los que se liquidarán a su tiempo por la Aduana, teniendo en cuenta el verdadero peso de las barricas, de acuerdo a la observación formulada en la última parte del considerando anterior. Con costas. Insértese, hágase saber, repóngase.

Enrique I. Cáceres.

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Rosario, Diciembre 31 de 1934.

Vistos en Acuerdo:

Los autos caratulados "Compañía General de Tranvías Eléctricos del Rosario c/. Administración de Rentas Nacionales s/. apelación de un fallo" (expediente Nº 2079 de entrada).

Y Considerando, que:

Primero: El recurso de nulidad no ha sido fundado al deducirse, ni sustentado en esta instancia. Por lo demás, no hay en el procedimiento ni en la sentencia vicios que autoricen una declaración de nulidad, de tal manera que corresponde rechazar aquel recurso.

Segundo. Es atinado el criterio del señor Juez respecto a la situación creada en la causa, frente a lo dispuesto por el art. 1034 de las OO. En atención a las razones expresadas en el considerando primero del fallo en recurso, singularmente en el consentimiento de la parte interesada, más los antecedentes citados por el señor Fiscal de Cámara, debe entenderse subsanada dicha deficiencia.

Tercero. La prescripción opuesta es improcedente. En el caso actual, no se trata de simples errores de cálculo, de liquidación o de aforo, en los términos del art. 26 de la ley 11.281, sino que se imputa a la Compañía de Tranvías Eléctricos haber cometido una verdadera infracción a las ordenanzas. El plazo para la prescripción de la misma, es entonces, el de diez años, conforme al art. 433, 2ª parte de las ordenanzas de Aduana. La Corte Suprema lo tiene reconocido así en numerosos fallos (T. 79, pág. 407; T. 126, pág. 163; T. 127, pág. 322; T. 134, pág. 353; T. 156 página 229).

Cuarto. El Tribunal conceptúa justa la solución del "a quo", en cuanto se refiere a las 1.980 barricas de "portland" con un peso de 356.400 kilos que, según surge del informe municipal de fs. 175, fué empleado en arreglo de veredas, columnas, etc., construcción y reparación de edificios. Tal destino, es distinto del que origina la menor imposición; por lo que al no cumplirse la condición de la rebaja, se incurrió en una defraudación aduanera, pues que el Fisco, en virtud de esos hechos, ha dejado de percibir ciertas sumas en concepto de derechos. La planilla aludida, no puede considerarse, contradictoria con los certificados antes ex-

pedidos que la compañía presentara a la Aduana para acreditar el empleo del material, dado que representa una aclaración o ampliación de los informes anteriores, hecha en base de las constancias existentes en la Municipalidad y defiriendo a un pedido especial del señor Administrador de Aduana.

Quinto. Ahora bien, la situación es muy diferente, en lo que respecta a las dos partidas de mil y cien barricas comprendidas también en la condenación. En los casos de franquicia condicional en razón del destino, debe comprobarse la inversión de las mercaderías; pero si no se hiciere, la omisión no constituye de por sí una defraudación que dé margen a la pena de comiso o multa equivalente. En tal supuesto, la sanción es la prevista en el art. 11 del decreto reglamentario de la ley 11.281, o sea hacer efectivas las letras caucionales que, precisamente, garantizan el pago de la diferencia de derechos.

Para que se puedan imponer las penalidades mencionadas, es menester que se demuestre positivamente el empleo diverso al que determina la ley como fundamento de la franquicia y al que hubiere afirmado el importador, pues esto es lo que define realmente la defraudación aduanera. Vale decir, lo que ocurre aquí con los 1.980 cascos a que se refiere el considerando precedente. Esa prueba cierta que, desde luego, correspondía a la acusación, no ha sido traída a los autos en lo tocante a las 1.100 barricas de referencia; y mientras tanto, consta a fs. 185 y 186 que la compañía justificó con certificado municipal el uso del "portland" (1000 barricas) en cuyo mérito le fué devuelta la letra caucional Nº 339.

Sexto. Utilizando sus facultades propias, el Tribunal conceptúa equitativo sustituir la pena aplicada por la de dobles derechos.

De conformidad fiscal, se resuelve: confirmar en lo principal la sentencia apelada, obrante a fs. 245/249, confirmatoria a su vez de la administrativa de fs. 77-79; modificándola en la condenación impuesta a la Compañía de Tranvías Eléctricos del Rosario, que se reduce a una multa igual a los derechos correspon-

dientes a los 356.400 kilos de "portland" aludidos en el considerando cuarto, a beneficio del autor del parte y sin perjuicio del pago de esos mismos derechos. Practíquese oportunamente por la Aduana la respectiva liquidación. Páguese por la compañía el 50 % de las costas de 2ª Instancia.

Insértese, hágase saber y vuelvan al Juzgado de su procedencia. — *Santos J. Saccone*. — *Julio Marc* — *Juan Alvarez*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 21 de 1935.

Y Vistos:

Los del juicio promovido por denuncia de Enrique Monzón contra la Compañía General de Tranvías Eléctricos del Rosario por defraudación de la renta de Aduana, venido en apelación contra el fallo de la Cámara Federal de Rosario que condenó a la acusada a sufrir una multa igual a los derechos correspondientes a 356.400 kilos de "portland" indebidamente empleados con más los derechos aludidos—fs. 265; y

Considerando:

I. En cuanto a la procedencia de los recursos:

Han recurrido del fallo mencionado: a) la compañía acusada que interpone apelación extraordinaria fundada en los incs. 1º y 3º del art. 14 de la ley Nº 48—fs. 268—; b) el Fiscal de Cámara, quien deduce apelación ordinaria de acuerdo con el art. 3º, inc. 2º de la ley Nº 4055—fs. 271—; c) el denunciante quien apela también, fundado en el mismo precepto que invoca el Fiscal—fs. 272. Los tres recursos fueron concedidos, de manera que es

erróneo lo que se afirma en la nota de elevación del expediente a esta Corte—fs. 276—pues solo se menciona el recurso extraordinario.

El recurso extraordinario es procedente, porque la compañía acusada invocó en su favor disposiciones legales y reglamentarias según las cuales, aun habiendo dado al "portland" que introdujo con menor derecho, un destino que no fuera estrictamente el de calzar y cimentar las vías del "tranway", le amparaía la bonificación del menor derecho (5 %) que consagran el art. 2º, inc. 9º de la ley Nº 11.281 y art. 22 del decreto reglamentario de 18 de Febrero de 1924, concordantes con las leyes Nos. 4933 y 10.362; y el fallo recurrido es contrario a esa interpretación y al derecho fundado en ella (art. 14, inc. 3º de la ley Nº 48). Así se declara.

El recurso de apelación ordinaria es asimismo procedente porque se trata de una acción fiscal contra una empresa de servicio público por cobro de sumas de dinero, fundada en defraudación de rentas nacionales (art. 3º, inc. 2º de la ley Nº 4055). Se declara, pues, bien concedido.

II. Considerando en cuanto al fondo de la cuestión:

Que la ley Nº 11.281 cuyo art. 2º, inc. 9º, rige el caso, fué sancionada el 29 de Noviembre de 1923. El decreto reglamentario de tal ley es de 18 de Febrero de 1924.

La introducción por la Aduana del Rosario del material que se dice en infracción, ha tenido lugar después de la vigencia de aquellos estatutos y por consiguiente su despacho fiscal se encontraría regido por las disposiciones contenidas en ellos.

Que el decreto del 20 de Abril de 1901, reglamentario de la ley Nº 4933, así como la resolución ministerial del 22 de Octubre de 1921, aplicando la ley Nº 10.362, imponían la condición expresa de que el material sea empleado en el calce y recalce de las vías del "tranway" y no en otra cosa, para que quedara amparado por la bonificación del menor valor del 5 %; siendo de notar que

el texto de las leyes citadas era exactamente igual al del art. 2º, inc. 9º de la ley Nº 11.281, que ha regido en el caso "sub lite".

Que, sin embargo, el decreto del 18 de Febrero de 1924 vigente ha dado a la franquicia una interpretación más alta en el art. 22, al establecer que "cuando se comprobare que el material que importen las empresas de tranvías eléctricos se destina a obras de instalación, será admitido con el menor derecho de 5 %. En cuanto al de tracción sólo corresponde tal franquicia respecto a los artículos que enumera le ley".

Que como se vé, según esta interpretación del P. E. la franquicia se extiende a todos los materiales que las empresas introducen para sus instalaciones, entre ellos la tierra romana, a diferencia de los que se destinan a tracción respecto de los cuales rige solamente para los enumerados en forma expresa por la ley.

Naturalmente que en las obras de instalación han de comprenderse, no tan sólo el calce de las vías, sino la construcción de edificios, columnas, veredas y otras que forman parte integrante de la edificación que una empresa de tranvía eléctrico necesita para realizar sus servicios, en la misma forma que la instalación de un ferrocarril comprende, además de las vías, las estaciones, almacenes o depósitos, oficinas telegráficas, etc., etc. Y que dentro de este criterio, la empresa misma es la que ha de optar entre usar el material importado a base de la franquicia o el que le pueda proporcionar la industria nacional, según sean sus conveniencias o las necesidades del servicio público.

Que esta interpretación del P. E. que se desprende de los términos transcriptos del decreto citado, coincide con la que antes hiciera de las leyes precedentes 4933 y 10.362, en cuanto reconoce la existencia de la franquicia, no obstante la obscuridad de los términos en que está concebida la disposición legal pertinente (pues en ella no se hace mención alguna del cemento "portland") y difiere solamente en cuanto a su amplitud, cuando la extiende a toda obra de instalación. Pareciera haberse inspirado en el espíritu liberal con que nuestras leyes han acordado siempre las

exenciones de impuestos a los materiales introducidos o empleados por las empresas de servicios públicos a los fines de sus respectivas concesiones.

Que habiendo sido así reconocida la existencia de la franquicia por una práctica constante de largos años, lo que demuestra que la ley fué entendida siempre de tal manera, no puede darse sino como legítima y en cuanto a su extensión debe ser la amplia que consagra el art. 22 citado del decreto reglamentario.

Que los informes de fs. 209 y 210 acreditan que la mayoría de los permisos de importación comprendidos entre los años 1920 y 1932 no contienen la afirmación de que el "portland" pedido a despacho por la Compañía de Tranvías fuera para emplearse en el concreto de sus vías.

Por la prueba producida en los autos, queda claramente establecido que el "portland" importado, si no ha sido en su totalidad empleado en la construcción y reconstrucción de vías, lo fué en otras obras que no pueden reputarse sino como de instalación o conservación del tranvía, porque son accesorias del mismo y necesarias a su funcionamiento. Tal resulta haber sido el destino de los 356.400 kilos, alrededor de los cuales gira la discusión, como lo reconoce expresamente la propia resolución condenatoria de la Aduana que corre a fs. 75. Y la duda lógica que motivó la denuncia de fs. 1 queda en el hecho aclarada por la circunstancia de que la compañía "no sólo ha empleado el cemento o "portland" en la construcción de nuevas líneas o recalce general o parcial de los rieles sino también en la instalación de columnas de ordenanza para sostén de líneas aéreas, arreglos de veredas destruídas en la colocación de columnas y hormigón de las mismas, reparación, conservación y construcción de edificios de la mencionada compañía".

Que, el empleo del material en estas últimas obras estaría siempre amparado por la ley Nº 11.281 y su decreto reglamentario, de acuerdo a la interpretación anteriormente fijada, y, si bien no existe a su respecto una exigencia edilicia de usar en

tales obras el cemento "portland" como ocurre en el calce y recalce de las vías, parece obvio que la compañía, tratándose de su instalación o conservación puede importar el material que juzgue más apropiado a la seguridad y duración de sus edificios y construcciones y usar a su respecto del beneficio acordado por la ley.

De esta manera, aunque la prueba rectifique las aseveraciones de la empresa, en cuanto esta pretendió sostener que empleó el material importado solamente en el calce y recalce de las vías (escrito de expresión de agravios, fs. 92) y corrobora la afirmación que ha servido de base para la condenación, tanto administrativa como del Tribunal apelado, resulta que el destino que en todo caso se habría dado al material importado sería el que la franquicia ampara, en concepto de este Tribunal. En ningún momento se ha sostenido, ni se ha pretendido probar, que dicho material se hubiese empleado en edificaciones extrañas a las necesidades y servicios del tranvía eléctrico. De consiguiente, no puede decirse que la empresa haya incurrido en transgresión de la ley que autorice su condena, por más que las aseveraciones de su defensa aparezcan contradichas por la prueba producida.

Que en cuanto hace a la partida de 180.000 kilos del material introducido en 1926, cuya legítima inversión se alega por el Fiscal y el denunciante que no se ha justificado, las consideraciones de la Cámara "a quo" (5º considerando de fs. 221 vta.), son ajustadas a derecho pues la existencia de letras caucionales correspondientes a la misma, salvo prueba de falsedad, error, etc., en la documentación aduanera, acredita que se rindió cuenta en forma del empleo del material. Las informaciones municipales de fs. 70 y 75, que han servido de base a la condena de la Compañía de Tranways no se refieren a esas partidas sino a las de 1927 y 1928 y no pueden aplicarse por implicancia o extensión a las introducciones de 1926, las consecuencias que de esos informes se dedujeron para descalificar los certificados de fs. 8, 12 y similares. En la causa contra Parodi y Figini por defraudación aduanera que el denunciante particular invoca, no solamente los

acusados no habían presentado los balances del art. 15 del decreto de 1924, sino que, producida la prueba pericial para justificar las rupturas o inutilizaciones de caños, que ellos arguyeron como explicación a lo no empleado según destino, esa prueba les fué desfavorable y en ella se fundó realmente la sentencia condenatoria de esta Corte (tomo 162, pág. 192); y en la causa registrada en el tomo 136, pág. 57, en el penúltimo considerando, se dijo: "Que las constancias de autos demuestran que las diferencias en menos, base de la denuncia, han podido derivar de otras causas, distintas de las presumidas por el denunciante que en nada afectarían al interés fiscal; pero que en todo caso, si fuera exacto que se deben a que el Ferrocarril Central Argentino tenía ya en uso los materiales que se afirma faltaban al practicarse la revisación para su entrega, ese uso ha debido probarse legalmente por el denunciante o el Ministerio Fiscal para que pudiese ser considerado". En estos autos falta la mencionada prueba del mal uso respecto del "portland" introducido en 1926.

En su mérito se revoca la sentencia apelada en todas sus partes, declarándose injustificada la denuncia formalizada por don Enrique Monzón contra la Compañía General de Tranvías Eléctricos del Rosario. Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel en el Tribunal de origen.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA (en disidencia). — JULIAN V. PERA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

DISIDENCIA

Y Vistos:

Los del juicio promovido por denuncia de Enrique Monzón contra la Compañía General de Tranvías Eléctricos del Rosario por defraudación de la renta de Aduana, venido en apelación

contra el fallo de la Cámara Federal de Rosario que condenó a la acusada a sufrir una multa igual a los derechos correspondientes a 356.400 kilos de "portland" indebidamente empleados con más los derechos aludidos (fs. 265), y

Considerando:

I. En cuanto a la procedencia de los recursos:

Han recurrido del fallo mencionado: a) la compañía acusada que interpone apelación extraordinaria fundada en los incs. 1º y 3º del art. 14 de la ley Nº 48 (fs. 268); b) el Fiscal de Cámara, quien deduce apelación ordinaria de acuerdo con el art. 3º, inc. 2º de la ley Nº 4055 (fs. 271); c) el denunciante quien apela también fundado en el mismo precepto que invoca el Fiscal (fs. 272). Los tres recursos fueron concedidos de manera que es erróneo lo que se afirma en la nota de elevación del expediente a esta Corte (fs. 276) pues sólo se menciona el recurso extraordinario.

El recurso extraordinario es procedente, porque la Compañía acusada invocó en su favor disposiciones legales y reglamentarias según las cuales, aun habiendo dado al "portland" que introdujo con menor derecho, un destino que no fuera estrictamente el de calzar y cimentar las vías del "tranway", le ampararía la bonificación del menor derecho (5 %) que consagran el art. 2º, inc. 9º de la ley 11.281 y art. 22 del decreto reglamentario de 18 de Febrero de 1924, concordante con las leyes Nros. 4933 y 10.362; y el fallo recurrido es contrario a esa interpretación y al derecho fundado en ella (art. 14, inc. 3º de la ley Nº 48). Así se declara.

El recurso de apelación ordinaria es asimismo procedente porque se trata de una acción fiscal contra una empresa de servicio público por cobro de sumas de dinero, fundada en defraudación de rentas nacionales (art. 3º, inc. 2º de la ley Nº 4055). Se declara, pues, bien concedido.

II. En cuanto al fondo de la cuestión:

La franquicia de pagar solamente el 5 % "ad valorem" sobre la "tierra romana" o "cemento portland" introducido por la Compañía General de Tranvías del Rosario, no está prevista en la ley de Aduana Nº 11.281 de Noviembre 29 de 1923 que sólo menciona en el art. 2º, inc. 9º, párrafo 6º, las "cuñas, rieles de hierro o acero, travesaños de hierro y eclisas para ferrocarriles o tranvías a vapor o a sangre o a electricidad y el material destinado a la instalación de los tranvías eléctricos y tracción, comprendiéndose en este rubro únicamente a los motores para coches, tren de éstos, cables, "trolleys", alambre, bobinas, cajas, fusibles, frenos, llantas, pararrayos, resortes, aisladores, "controllers", ruedas, rosetas, cruces y cambios". El P. E. dando a dicho precepto una interpretación amplia, en el art. 22 del decreto reglamentario de 18 de Febrero de 1924, estableció que "cuando se comprobare que el material que importen las empresas de tranvías eléctricos, se destina a obras de instalación, será admitido con el menor derecho de 5 %..."; pero antes había ya acordado ese beneficio a la tierra romana puesto que ella era indispensable, según ordenanzas municipales, en el concreto sobre el cual van asentados los rieles. Decretos de Abril 20 de 1901 y Octubre 22 de 1922. Fué justa, pues, la actitud de la Aduana otorgando a la Compañía de Tranvías del Rosario el despacho con el 5 % de importación.

Esa franquicia estaba sometida a la condición resolutoria de justificación de empleo, no sólo porque en el decreto de 1901 se dice expresamente que la Aduana exigirá al fin del año de cada empresa "su estado demostrativo de la tierra romana *empleada en la línea*"; porque en el de Octubre 22 de 1922 se menciona "la tierra romana que las empresas emplean en el concreto sobre el cual van asentados los rieles" y se dictó teniéndose en cuenta el de 1901; sino también porque la justificación o comprobación de empleo está categóricamente mencionada en los arts. 11 y 15 del decreto de 18 de Febrero de 1924, reglamentario de la ley de Aduana Nº 11.281. El primero de dichos artículos preceptúa que

las letras caucionales que las aduanas exigirán de los importadores por el importe de los derechos comunes correspondientes "a mercaderías libres o con menores derechos "condicionales" se harán efectivas a su vencimiento *no mediando comprobación de destino* por certificado otorgado por las autoridades competentes"; y el segundo, es decir, el art. 15 regla minuciosamente el trámite necesario para contralorear los estados anuales que los importadores deben presentar de la inversión de mercaderías libres o *favorecidas con menores derechos* "en razón de su destino". Ello es elemental, por otra parte, y esta Corte ha resuelto reiteradamente: "Que cuando una franquicia aduanera ha sido concedida a una cosa en razón de su destino, es ese destino exclusivo y efectivamente el que interesa y debe acreditarse y no sólo la cosa en sí". (Fallos: T. 156, pág. 116; T. 158, pág. 17; T. 162, pág. 191; T. 168, pág. 168). Es, en consecuencia, insostenible la tesis de la Compañía de Tranways del Rosario, expresada en su escrito de fs. 268, de haber podido emplear en veredas, columnas, y edificios, una mercadería que sólo pudo tener el destino que se expresa en los preceptos examinados.

Que, en efecto, no solamente la razón de ser y alcance de la franquicia del art. 22 del decreto reglamentario de 1924, referido a la importación de "portland" por la empresa de Tranvías Eléctricos del Rosario, debe inferirse de los antecedentes que se han mencionado en el primer considerando "sobre el fondo de la cuestión" es decir, los decretos de 1901 y 1922, por virtud de la norma de hemenéutica jurídica "ubi es legis ratio ibi eadem est legis dispositio"; sino que dicha compañía reconoció categórica y reiteradamente que lo introducido con el menor derecho del 5 % era "destinado para el concreto de la instalación de los rieles y exclusivamente introducido para ese fin" (conf. notas a la Aduana de fs. 191, 194, 197 y 201, y párrafo segundo de la fs. 92 del escrito de expresión de agravios. La ausencia, en otros documentos de la expresión de destino, según se informa a fs. 209 y vta., no significa sino que en ocasiones se procedía con ligereza y al margen de las leyes y reglamentos en el trámite

aduanero de Rosario, como por lo demás, esta Corte ha podido constatar en otras causas graves de defraudación o contrabando en esa y otras reparticiones similares.

La cuestión referente a si la compañía dió o no debido y oportuno cumplimiento a su obligación de comprobar el empleo del "portland" conforme a su destino; a si los certificados de fs. 8, 12, 16, 20, 24, 28, 32, 36, 41, 45, 49, 53, 57, 61 y 66 son la prueba definitiva e irrevisible de esa comprobación; o si por el contrario el informe de fs. 70 y la planilla de fs. 75, rectifican e invalidan aquellos certificados, es asunto extraño al recurso extraordinario porque es de hecho y prueba y así lo ha fijado la constante jurisprudencia de esta Corte (Fallos: tomo 148, pág. 274 y muchos otros).

En cuanto a las apelaciones del Ministerio Fiscal y del denunciante, las consideraciones de la Cámara "a quo" (quinto considerando, fs. 221 vta.), son ajustadas a derecho, pues la inexistencia de letras caucionales referentes a la partida de 180.000 kilos introducidos en 1926 demuestra, salvo prueba de falsedad, error, etc. en la documentación aduanera, que se rindió cuenta en forma del empleo según destino del "portland"; las informaciones municipales de fs. 70 y 75, que han servido de base a la condena de la Compañía de Tranvías, no se refieren a esas partidas sino a las de 1927 y 1928 y no pueden aplicarse por implicancia o extensión a las introducciones de 1926, las consecuencias que de esos informes se dedujeron para descalificar los certificados de fs. 8, 12 y similares. En la causa contra Parodi y Figini por defraudación aduanera que el denunciante particular invoca, no solamente los acusados no habían presentado los balances del art. 15 del decreto de 1924, sino que, producida la prueba pericial para justificar las rupturas o inutilizaciones de caño, que ellas arguyeron como explicación a lo no empleado según destino, esa prueba les fué desfavorable y en ella se fundó realmente la sentencia condenatoria de esta Corte (tomo 162, pág. 192), y en la causa registrada en el tomo 136, pág. 57, en el penúltimo

considerando, se dijo: "Que las constancias de autos demuestran que las diferencias en menos, base de la denuncia, han podido derivar de otras causas, distintas de las presumidas por el denunciante, que en nada afectarían al interés fiscal; pero que en todo caso, si fuera exacto que se deben a que el Ferrocarril Central Argentino tenía ya en uso los materiales que se afirma faltaban al practicarse la revisación para su entrega, ese uso ha debido probarse legalmente por el denunciante o el Ministerio Fiscal para que pudiese ser considerado". En estos autos falta la mencionada prueba del mal uso respecto del "portland" introducido en 1926.

En su mérito y por los concordantes fundamentos del fallo recurrido se lo confirma en todas sus partes. Hágase saber, repóngase el papel y en su oportunidad, devuélvanse.

ANTONIO SAGARNA.

NOTAS

Con fecha 5 de Junio de 1935, la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, declaró improcedente el recurso extraordinario deducido en los autos sucesorios de don Francisco Fabre y Luisa Jeunesseaux de Fabre, en razón de que la especificación de las medidas conservatorias, en el momento en que la sucesión debe ser declarada presuntivamente vacante y el término de duración del mandato del administrador provisorio, son cuestiones de derecho común y de procedimiento extrañas al recurso federal, de acuerdo con el artículo 15 de la ley 48, por cuanto no afectan el tratado franco-argentino, ni a la ley 163.

En diez del mismo, la Corte Suprema, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, y lo reiteradamente declarado por la misma que el inciso b) del art. 63 de la ley 4707 debe ser interpretado en forma restrictiva, y que sólo comprende por consiguiente, al hijo legítimo o natural de madre viuda, sin que la excepción pueda extenderse por analogía, a situaciones como es la de madre abandonada por el esposo, confirmó la sentencia por la Cámara Federal del Rosario, confirmatoria, a su vez de la del Juez Federal, que declaraba que el ciudadano Alberto Rodolfo Maglione Freytes, no se encontraba comprendido en la causal de excepción del servicio militar que invocaba.

En la demanda promovida por la Sociedad Anónima "La Cerámica del Plata" contra la Provincia de Buenos Aires, por devolución de dinero e inconstitucionalidad de la ley 3.782 (camino de Témperley a Monte Grande), la Corte Suprema con fecha 14 de Junio de 1935, de acuerdo con la doctrina sustentada por la misma en casos análogos (Fallos, tomos 138, pág. 161; 156, pág. 425; 160, pág. 237; 161, pág. 368; 167, págs. 76 y 367 y otros), y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el Procurador General, falló la causa declarando la inconstitucionalidad de la ley impugnada, y condenando a la Provincia a devolver a la actora la suma reclamada de pesos 8.593.70, y las pagadas posteriormente, con sus intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación, desde la notificación de la demanda. Sin costas en atención a la naturaleza de la cuestión debatida.

Exhorto del Juez en lo Civil y Comercial del Departamento Sud de la Provincia de Buenos Aires (Dolores), a otro en lo Civil de la Capital Federal, solicitando la remisión de un expediente "ad effectum vivendi".

Sumario: Un Juez local de la Capital de la Nación no está obligado a remitir un expediente solicitado *"ad effectum vivendi"* por otro de igual clase de Dolores, pues no existe disposición legal alguna que autorice tal procedimiento.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DE PRIMERA INSTANCIA

Dolores, Octubre 1º de 1934.

Agréguese y atento lo que resulta del exhorto que se acompaña y siendo menester en consecuencia para la mayor claridad de los hechos expuestos tener a la vista los autos que se relacionan con este juicio, recábese para mejor proveer y "ad-effectum vivendi", los autos sucesorios de doña Dionisia Adelina Otamendi de Acevedo Ramos y de don Julián Otamendi, citados en el escrito de fs. 10 y siguientes. Artículo 19 del Código de Procedimientos.

M. V. Italiano.

Ante mí: *D. S. Núñez.*

AUTO DEL JUEZ EN LO CIVIL

Buenos Aires, Diciembre 12 de 1934.

Al señor Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Departamento Sud de la Provincia de Buenos Aires, doctor Victorio M. Italiano.

Tengo el agrado de dirigirme a U. S. en los autos "Otamendi de Acevedo Ramos, Dionisia Adelina, su sucesión", a fin de poner en su conocimiento que teniendo en cuenta lo dictaminado en los mismos por el señor Agente Fiscal y especialmente lo resuelto por las Exmas. Cámaras Civiles en acuerdo extraordinario del 6 de Diciembre de 1887, se ha resuelto que no procede acceder a la remisión de este expediente "ad-effectum vivendi", como se solicitara por U. S. en exhorto librado en el juicio seguido por doña Balbina Zubiaurre de Otamendi contra doña María E. Acevedo Ramos de Lanteri y otros sobre cobro de pesos; pudiendo en su defecto expedir testimonio de las piezas que se consideren necesarias. Saluda a U. S. atentamente

Eduardo Rojas. — *Emilio Parodi*, secretario.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 2 de 1935.

Suprema Corte:

Corresponde a V. E. dirimir el presente conflicto suscitado entre el Juez en lo Civil de Dolores (provincia de Buenos Aires) y el de igual clase de la Capital Federal, atenta la naturaleza del mismo y el alcance que V. E. ha dado al art. 9 de la ley 4055.

El requerimiento, para mejor proveer y ad-effectum vivendi, hecho por el Juez de Dolores al de la Capital, de un expediente que tramita ante la jurisdicción de este último, es improcedente y ha sido, en mi opinión, bien denegado.

No conozco disposición legal que autorice tal procedimiento y que sea de aplicación general, invocable por los jueces locales de provincias.

En cambio, existen en todos los Códigos de Procedimientos preceptos destinados a suplir esa imposibilidad legal de ejercitar jurisdicción directa fuera de los propios límites territoriales. Para ello está la delegación de facultades en el cumplimiento de las diligencias procesales que sean necesarias.

Solamente cuando se trata de la justicia federal, los mandatos de los jueces de sección deben ser acatados, por ordenarlo así el art. 13 de la ley 48 y 16, inc. 1º de la número 50, que forma parte de las disposiciones que reglamentan el funcionamiento del Poder Judicial de la Nación, toda vez que éste, como lo ha dicho V. E., debe actuar en toda la República de conformidad a sus propias leyes de procedimientos, sin que pueda ser turbada su acción, en forma alguna, por leyes provinciales de alcance limitado a las causas sustanciadas ante sus propios tribunales, puesto que las provincias no ejercen el poder delegado a la Nación con arreglo al art. 108 de la Constitución (S. C. N., 119:205 y 217; 145:289).

No es éste, como se vé, el caso de autos en el que la requisitoria se formula por un juez local cuya jurisdicción no se extiende fuera de los límites de su provincia.

Soy, por ello, de opinión, que corresponde declarar que el Juez local de la Capital de la Nación no está obligado a remitir el expediente que le solicita el de igual clase de Dolores.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 8 de 1935.

Autos y Vistos:

Para dirimir el conflicto producido entre el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Departamento del Sud

de la Provincia de Buenos Aires (Dolores) y el de Primera Instancia en lo Civil de la Capital Federal, sobre diligenciamiento de un exhorto relativo a la remisión de un expediente "ad-effectum vivendi";

Considerando:

Por los fundamentos del precedente dictamen del señor Procurador General se declara que el Juez de Primera Instancia en lo Civil de la Capital no está obligado a remitir al de igual clase de la Provincia de Buenos Aires el expediente solicitado. Hágase saber a los señores Jueces en conflicto en la forma de estilo y con transcripción del citado dictamen.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

A. Quindimil y Cía., apelando de una resolución de la Administración de Impuestos Internos.

Sumario: La resolución de la Administración de Impuestos Internos que dispone el derrame del vino analizado por considerarlo inapto para el consumo, no es apelable en los términos del artículo 27, ley 3764, por no tratarse de una sanción condenatoria sino meramente reglamentaria.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN DE IMPUESTOS INTERNOS

Buenos Aires, Abril 10 de 1934.

Pase a la Inspección General para que intime a los sumariados el pago de los impuestos adeudados y derechos de análisis dentro del tercero día bajo apercibimiento de iniciar el cobro por vía judicial, y proceda al derrame del producto del análisis número 851.778 en forma reglamentaria. Cumplido notifíquese a los mismos que la operación de aereación del vino del análisis número 873.984 de fojas 138, autorizada por resolución de fecha 24 de Junio ppdo. deberá ser efectuada dentro de un plazo de cinco días y comunicada a esa Inspección a efecto de proceder a la toma de muestras del vino cuestionado una vez efectuada la misma.

Jorge Ferri.

RESOLUCIÓN DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Mayo 26 de 1934.

Autos, Vistos y Considerando:

Que la resolución de fs. 167 vta., en lo que ordena el derrame de un vino, no reviste el carácter de condenatorio, requisito indispensable, para que sea recurrible en la justicia federal, sino una mera sanción reglamentaria a la que no le son aplicables las disposiciones del artículo 27 de la ley 3764.

Por ello, se declara mal interpuesto, con costas, el recurso de apelación de fs. 175. Notifíquese y devuélvanse los autos a la Administración de Impuestos Internos.

Miguel L. Jantus.

VISTA FISCAL

Excma. Cámara:

La resolución de fs. 167 no tiene el carácter de condenatoria que exige el art. 27 de la ley 3764, para que proceda el recurso contencioso administrativo ante la justicia federal.

Pido a V. E., confirme, con costas, la resolución de fs. 176 que así lo declara.

Alfonso A. Poccard.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Octubre 24 de 1934.

Considerando:

Que la jurisprudencia de la Corte Suprema y de este tribunal tiene declarado en forma constante y reiterada, que las únicas resoluciones que dan lugar al recurso que autoriza el art. 27 de la ley 3764, son aquellas que la ley califica de condenatorias, calificación que sólo corresponde a los pronunciamientos que imponen multas a los infractores.

Que en tal concepto, la resolución del administrador de Impuestos Internos, de fs. 167 vta. que dispone se "proceda al derrame del producto del análisis Nº 851.778 en "forma reglamentaria", no reviste el carácter punitorio que menciona el citado art. 27 para dar lugar al recurso ante la justicia federal.

Se trata, en el caso de una medida meramente administrativa, de prevención de la salud pública, dictada en base a lo informado por la Oficina Química Nacional (fs. 150) y encuadrada dentro de las facultades conferidas por la ley y el reglamento.

Por ello, lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal de Cámara, y por sus fundamentos, se confirma, con costas, la resolución de fs. 176, que no hace lugar al recurso interpuesto por A. Quindimil y Cía. Devuélvase. — *J. A. González Calderón.* — *Carlos del Campillo.* — *R. Villar Palacio.* — *N. González Iramain.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 8 de 1935.

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario interpuesto por Angel Quindimil y Compañía en autos con la Administración de Impuestos Internos, contra lo resuelto por la Cámara Federal de Apelación de la Capital que declara inapelable la resolución de dicha Administración de fs. 167 según la cual se ordena el derrame de cierta partida de vino por ser inapto para el consumo, y

Considerando:

En el sumario instruído por Impuestos Internos contra Quindimil y Compañía, fabricantes de vinos, las "Oficinas Químicas Nacionales" declaran—a fs. 150—que cierta partida de vino analizado según operación Nº 851.778, no es apta para el consumo por haber sido desnaturalizado con ácido acético estando en transgresión de lo dispuesto en los incisos *c*) y *d*) del art. 7 e inciso *a*) del art. 9 de la Ley Nº 11.675. La Administración dispone —a fs. 167 v.—que se proceda al derrame de dicho liquido en virtud de la conclusión técnica mencionada. Apelada dicha resolución, el señor Juez Federal declaró—fs. 176—improcedente el recurso por no tratarse de una sanción condenatoria sino meramente reglamentaria a la que no le son aplicables las disposi-

ciones del art. 27 de la Ley Nº 3764. Esa resolución fué confirmada por la Cámara "a quo"—fs. 183—.

Tal conclusión y sus fundamentos están perfectamente ajustadas a derecho. No hay pena en la interdicción de venta o consumo de objetos que las autoridades científicas declaran inaptos para el uso a que se destinan y dañosos para la salud pública: carne de animal enfermo, leche corrompida, vino desnaturalizado, etc.; hay una medida de previsión y resguardo fundada en elementales razones de policía sanitaria que no reúne los caracteres de "disminución del patrimonio económico del delincuente sancionada por la ley como castigo por un delito" (C. S. Fallos: Tomo 170, pág. 149. La doctrina y jurisprudencia de Estados Unidos de Norte América han establecido que la eliminación de ciertas bebidas de esa naturaleza es regulación y no embargo y que la propiedad creada o adquirida con violación de la ley es un peligro *per se* y puede ser destruída. (Conf. *Freund* "The Police Power" Nos. 526 y 528).

Esta Corte Suprema en constante jurisprudencia ha dicho en forma clara, categórica, que el art. 27 de la Ley Nº 3764 sólo concede apelación de las resoluciones administrativas ante la justicia federal, cuando hay imposición de multa, es decir, cuando hay pena. (Fallos: Tomo 101, pág. 175; Tomo 109, pág. 195; Tomo 161, pág. 190).

En su mérito y concordantes de la resolución recurrida se la confirma en cuanto pudo ser materia de la apelación. Hágase saber y devuélvanse.

Roberto Repetto. — Antonio Sagarna. — Luis Linares. — B. A. Nazar Anchorena.

Comisión de Fomento de Teodolina contra don Vicente Ponzo, sobre levantamiento de embargo.

Sumario: El artículo 18 de la ley 9527 que declara inembargables las propiedades urbanas o rurales adquiridas con fondos depositados en la Caja Nacional de Ahorro Postal en las condiciones allí señaladas, no se halla en pugna con el artículo 104 de la Constitución Nacional, y en consecuencia debe levantarse el embargo trabado en un caso, para responder a impuestos municipales de la provincia.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DE 1ª INSTANCIA

Rosario, Agosto 14 de 1934.

Autos y Vistos:

Los venidos para resolver el pedido de levantamiento de embargo formulado a fs. 29, y

Considerando:

Que dicho pedido se fundamenta en la circunstancia de que el inmueble embargado fué adquirido con dinero depositado en la Caja Nacional de Ahorro Postal, siendo, en consecuencia, dichos bienes, inembargables, en atención a lo dispuesto en el art. 18 de la ley Nº 9527, modificada por la Nº 11.137.

Que esta circunstancia que sirve de base al pedido de levantamiento de embargo, no ha sido justificada por el interesado, ya que, y no obstante manifestar que acompañaba el certificado correspondiente, el mismo no ha sido agregado a los autos.

Que, en tales condiciones, dada la carencia de prueba, el pedido debe ser rechazado, sin que el suscripto deba entrar a considerar las demás cuestiones planteadas en el escrito antes citado.

Por ello, resuelvo: no hacer lugar al pedido de levantamiento de embargo de fs. 29, con costas. Regulo los honorarios del doctor Horacio Premoli en la suma de treinta pesos nacionales.

Jaime Mc Guire.

Ante mí: *Antonio J. Cafferata.*

AUTO DE LA CÁMARA 3ª DE APELACIONES

Rosario, Noviembre 9 de 1934.

Vistos y Considerando:

Que la facultad de legislar que tiene la Nación, no significa poder privar a las provincias de los recursos necesarios para su desenvolvimiento autonómico porque éstas tienen fines que llenar y por lo tanto gastos que efectuar y que proveer con sus recursos propios.

Dentro del sistema de la Constitución Nacional, las provincias poseen amplios poderes de imposición sobre las personas o cosas que dentro de sus territorios se encuentren sometidas a su jurisdicción, quedando librado el mismo al criterio de sus legislaturas, encuadrado dentro de los poderes que les otorguen sus constituciones y observando las limitaciones resultantes de la exclusividad de la Nación para imponer los derechos de aduanas y las prohibiciones de los arts. 10, 11 y 12 de la Carta Magna.

Tan solo han de tener en cuenta en la creación de los tributos que les incumben los requisitos de equidad, proporcionalidad e igualdad que la Constitución exige.

Correlativamente, las comunas tienen derecho para darse ordenanzas sobre tasas en forma y condiciones que se las juzgue convenientes a su bienestar y prosperidad sin más limitaciones que las determinadas por la Constitución Nacional, la provincial y leyes respectivas.

Que atendiendo a estos principios fundamentales, el art. 18 de la ley 9527 modificado por la Nº 11.137 y por el cual se declara inembargable la propiedad rural o urbana que se adquiera con los fondos de la Caja Nacional de Ahorro Postal, siempre que se cumplan los requisitos allí previstos, es inconstitucional, por ser atentatorio a los derechos que se han reservado las provincias por el art. 104 de la citada carta, ya que en base a semejante legislación se substrae la materia imponible al único Estado que tiene derecho a gravarla.

La circunstancia de que el poder local dicte leyes de exención de impuestos con respecto a determinadas personas, objetos e instituciones, no importa sino el ejercicio del derecho que tiene de renunciar a todo aquello que le pertenece.

Que por otra parte, dar validez al artículo impugnado equivaldría a privar a las comunas de una de sus mayores garantías, cuales son aquellas que tienden a establecer que los servicios públicos especiales deben ser costeados por las propiedades beneficiadas por los mismos y en la extensión en que ellos se prestan.

Por ello, se resuelve: confirmar el auto apelado, con costas. Se regula en cincuenta pesos nacionales al doctor Horacio Premoli. — *Trillas.* — *Navarro.* — *Palacios.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

El recurso extraordinario deducido en estos autos se funda en haberse negado al recurrente un derecho amparado en la ley nacional Nº 9527 y su correlativa la Nº 11.137.

La cuestión que se plantea en los mismos consiste en determinar si la acción por cobro de impuestos municipales adeudados en concepto de alumbrado público, puede ser detenida en razón de la inembargabilidad que ampara a las propiedades adquiridas con fondos depositados en la Caja de Ahorro Postal, de acuerdo con lo que establece el art. 18 de la ley N° 9527.

Considero que no es de aplicación, para resolver la mencionada cuestión, el criterio expuesto reiteradamente por V. E. acerca de la potestad del Congreso para fijar limitaciones a la acción de los acreedores, la cual está comprendida dentro de la facultad de dictar la legislación común. En el caso de autos, el cobro que persigue el ejecutante arranca de la atribución reconocida a las provincias para asegurar la percepción de los impuestos, lo que está consagrado por los arts. 104 y 105 de la Constitución Nacional, extendiéndose esa atribución a la determinación de las formas de pago y de las sanciones en que incurren los contribuyentes que no lo efectúan (Fallos: tomo 154, pág. 337).

Por consiguiente, tratándose de una acción en la que se ponen en juego un poder emanado de la Constitución, su ejercicio no puede ser estorbado por una disposición de la legislación común, que está destinada a reglar las relaciones privadas entre los individuos, sin alterar las jurisdicciones locales, como lo dice el art. 67, inc. 11 de la misma Constitución.

Por ello, pido a V. E. se sirva confirmar la resolución de fs. 51, en cuanto ha sido materia del recurso deducido.

Buenos Aires, Mayo 9 de 1935.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 17 de 1935.

Y Vistos: Considerando:

Que al confirmar la Tercera Cámara en lo Civil y Comercial de Rosario de Santa Fe la sentencia de 1ª Instancia que no hizo lugar al levantamiento del embargo trabado sobre un inmueble comprendido en el art. 18 de la ley 9527 (modificado por la Nº 11.137) ha apoyado su pronunciamiento en las siguientes consideraciones: a) que el art. 18 de la ley 9527 por el cual se declaran inembargables, las propiedades urbanas o rurales adquiridas con los fondos de la Caja Nacional de Ahorro Postal según las condiciones en él señaladas, desconoce los derechos que se han reservado las provincias por el art. 104 de la Constitución Nacional substrayéndose la materia imponible a la única autoridad que tiene derecho a gravarla; b) que dar validez al artículo impugnado equivaldría a privar a las comunas de una de sus mayores garantías cual es la de que los servicios públicos especiales deben costearse por las propiedades que beneficien de ellos y en la extensión con que se prestan.

Que la ley Nº 9527 creadora de la Caja Nacional de Ahorro Postal dispone en su art. 18 "será igualmente inembargable la propiedad urbana o rural que se adquiera por un valor no superior a 10.000 $ m/n. con las cantidades depositadas en la Caja que gocen de ese privilegio, siempre que la cuenta tenga un mínimo de dos años de antigüedad y que dos tercios al menos del importe a aplicarse se encuentre depositado seis meses antes de la operación de compra. El privilegio de la inembargabilidad subsistirá mientras la propiedad permanezca en poder del adquirente, su esposa o hijos menores.

Que esta ley ha sido dictada por el Congreso de la Nación en ejercicio de la facultad que le confiere el art. 67, inc. 5º de la Constitución. Los Bancos nacionales y sus sucursales en las provincias son órganos del Gobierno Federal creados para fines públicos y de progreso general y en este sentido también comprendidos en las facultades atribuidas al Congreso por el art. 67, incs. 16 y 28 de la misma Constitución.

Que, las provincias carecen de facultades para retardar, impedir o de cualquier otra manera contralorear el funcionamiento de las leyes constitucionales sancionadas por el Congreso para realizar los poderes otorgados al Gobierno de la Nación, como inversamente, aquél no estaría autorizado para embarazar, impedir o incomodar la acción de los poderes que la Constitución ha dejado exclusivamente a las provincias.

Que, de acuerdo con los arts. 104 y 105 de la Constitución la facultad de establecer impuestos que pertenece a las provincias se extiende a todas las cosas, bienes y personas que se encuentren dentro de su jurisdicción. Pero, este poder reconoce las limitaciones creadas en el propio instrumento constitucional. Y, así, las provincias no podrían establecer impuestos sobre las piezas de correspondencia, o sobre la moneda circulante, o sobre las operaciones del Banco de la Nación, etc., etc., porque aunque tales cosas o bienes se encuentren dentro del territorio de la provincia son extrañas a su jurisdicción desde que respecto de ellas se cumplen fines nacionales a mérito de los poderes conferidos al Gobierno Federal para ser ejercitados en toda la República, art. 67, incs. 10, 13 y 15.

Que no basta, pues, para resolver esta causa decir que la provincia de Santa Fe tiene en virtud del art. 104 de la Constitución el derecho de que no se substraigan los inmuebles existentes en ella al cobro de los impuestos que son de su resorte. Es indispensable además investigar si realmente existe el cercenamiento del derecho tributario o concurre otra facultad, susceptible de limitarlo y de la cual podría haber usado el Congreso al dictar el art. 18 de la ley Nº 9527.

Que, conviene observar desde luego, que la susodicha cláusula no ha eximido de impuesto a los inmuebles que se adquieran en las condiciones previstas en la misma; se ha limitado a declarar que a tales bienes no les alcanzaba el embargo en la ejecución forzada. El tributo provincial o municipal podría cobrarse pues sobre la renta, los frutos o los otros bienes del propietario.

Existe como expresamente lo califica la ley "privilegio de inembargabilidad" acerca del inmueble pero no exoneración de impuesto provincial mediante un estatuto nacional.

Que el privilegio de inembargabilidad total o parcial de bienes muebles o inmuebles situados dentro del territorio de las provincias ha sido legislado como un derecho de la Nación tanto por el Código Civil como por leyes especiales. Los arts. 374, 2076, 2959 del C. Civil y las leyes Nros. 9658, art. 13; 9511, art. 1° y 10.284, art. 2° contienen la prueba de esa afirmación.

Que la validez de tal regulación ha sido declarada por esta Corte en relación a la ley 9511 en las sentencias registradas en los tomos 138, pág. 413 y 159, pág. 100. Efectivamente, el inc. 11 del art. 67 atribuye al Congreso la facultad de dictar los códigos Civil, Comercial, Penal y de Minería sin que tales códigos alteren las jurisdicciones locales, que deben ser organizadas por las leyes provinciales. Corresponde al Código Civil todo el contenido de las obligaciones y por consiguiente legislar sobre los efectos generales de las mismas entre los cuales debe comprenderse la exclusión de la responsabilidad de los patrimonios para procurar al acreedor (sea éste una persona de derecho público o privado) el cumplimiento de la prestación debida. Es la ley común la que debe señalar los bienes y cosas afectadas a la responsabilidad del deudor así como las excepciones al principio de la venta forzada fundadas en razones de humanidad, de política inmobiliaria, de bienestar general o de política social.

Que la circunstancia de que la mayoría de los preceptos relativos a la exoneración de embargo se hallen contenidos en los códigos procesales, no impide que el Congreso de la Nación pue-

da legislar sobre la materia en cualquier momento conforme a lo dispuesto por el art. 108 y al ya invocado art. 67, inc. 11 de la Constitución Nacional.

Que en estas condiciones, sea que la exención de embargo autorizada por el art. 18 de la ley Nº 9527 aparezca como una consecuencia del poder atribuído al Congreso para fundar un Banco de la Nación y sus sucursales en las provincias (art. 67, inc. 5º), del de proveer lo conducente a la prosperidad y al bienestar general combinadas con la facultad correlativa y complementaria de elegir los medios más indicados para poner en ejercicio tales poderes; o sea, aquella inembargabilidad el resultado de la autorización acordada al Congreso Federal para dictar los códigos comunes, es lo cierto, que su validez constitucional, en cualquiera de los supuestos no es posible desconocerla. Es esta la ineludible consecuencia de la supremacía que deben mantener en cada una de las provincias los poderes expresamente atribuídos por el pueblo de la República al Gobierno Federal.

En su mérito, oído el señor Procurador General, se declara que el art. 18 de la ley Nº 9527 (modificado por la ley 11.137) no es contrario al art. 104 de la Constitución Nacional revocándose, por consiguiente, la sentencia recurrida en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvase previa reposición del papel.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Bernardo Groisman. — Recurso de Habeas Corpus.

Sumario: Hallándose facultado el Poder Ejecutivo para ordenar la detención del extranjero hasta el momento del embarque, como medida de seguridad pública (ley 4144, artículo 4º,

segunda parte), no procede en el caso el recurso de "habeas corpus" intentado, fundado exclusivamente en la circunstancia de haber transcurrido el plazo de tres días a que alude la primera parte de la citada disposición legal.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

VISTA FISCAL

Señor Juez:

Atento lo que resulta de los oficios policiales precedentes estimo que U. S. no debe hacer lugar al recurso de "habeas corpus" interpuesto en estos autos por Bernardo Groisman.

Marzo 25 de 1935.

J. M. Gondra.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Marzo 28 de 1935.

Autos y Vistos:

De conformidad fiscal y de acuerdo a lo informado por la Policía de la Capital, no ha lugar al recurso de "habeas corpus" interpuesto en favor de Bernardo Groisman y archívese, previa reposición del sellado.

Jantus.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Mayo 21 de 1935.

Vistos y Considerando:

Que de lo informado por la Policía de la Capital en 8 de Marzo de 1935, resulta que Bernardo Groisman "se encuentra detenido a disposición del Poder Ejecutivo Nacional, debiendo ser embarcado a su país de origen en razón de estar incluído en un decreto de expulsión dictado el 23 de Enero último, de acuerdo con la ley 4144".

Que el art. 4º de la citada ley dispone que "el extranjero tendrá tres días para salir del país, pudiendo el Poder Ejecutivo, como medida de seguridad pública, ordenar su detención hasta el momento del embarque".

Que habiendo transcurrido con exceso el término referido, sin que la Policía de la Capital haya dado cumplimiento al decreto de expulsión, forzoso es concluir que la detención que sufre actualmente el nombrado Groisman no se encuentra autorizada por ley alguna.

En su mérito, se revoca el auto apelado de fs. 7, y en consecuencia, se hace lugar al recurso de "habeas corpus" interpuesto en favor de Bernardo Groisman, debiendo librarse el correspondiente oficio a la Policía de la Capital. — *Esequiel S. de Olaso*. — *R. Villar Palacio*. — *N. González Iramain*.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 18 de 1935.

Suprema Corte:

Bernardo Groisman es un extranjero indeseable, sobre quien pesa orden de expulsión, con arreglo a la ley 4144. Detenido y

mientras la policía gestionaba el pasaporte correspondiente, del señor Cónsul de Rumania, se inició un recurso de "habeas corpus", que la Cámara Federal de la Capital ha resuelto, mandando poner a aquél en libertad. Tal orden se cumplió, sin perjuicio de la apelación traida a V. E. por el señor Fiscal de Cámara (Art. 639, Cód. de Procs.). A ello se debe que Groisman siga en el país, no obstante el decreto de expulsión dictado en su contra.

Entiende la Cámara Federal que el P. E. sólo dispone de tres días contados desde la detención, para expulsar a las personas comprendidas en el art. 2 de la ley 4144, vencido cuyo plazo, corresponde ponerlas en libertad. Sin embargo, el art. 4º de dicha ley dice textualmente: "El extranjero contra quien se haya decretado la expulsión tendrá tres días para salir del país, pudiendo el P. E., como medida de seguridad pública, *ordenar su detención hasta el momento del embarque*". Parece, pues, claro, que los tres días constituyen un término de gracia otorgado al extranjero indeseable para no arrancarlo bruscamente del medio en que actúa; pero en ninguna forma dice la ley que vencidos por cualquier causa esos tres días, esté ya la República Argentina obligada a soportar definitivamente las actividades peligrosas para el orden social, a que dicho extranjero se entregaba.

He revisado los antecedentes de la discusión de la ley en el Congreso, durante las sesiones de 1902, y nada encuentro en ellos que autorice a suponer fuera el propósito de los legisladores poner en manos del P. E. un arma prácticamente inócua. Tal resultará si se mantiene el fallo recurrido, pues siendo inevitable arrestar sin demora al que va a ser expulsado, es casi imposible que en sólo tres días se disponga de buque, se preparen los documentos necesarios y quedan resueltos definitivamente todos los recursos administrativos o judiciales que el interesado quiera intentar. La teoría de la Cámara Federal significa anular, de hecho, las previsoras disposiciones de la ley 4144, y privar al país de un medio de defensa que, le ha prestado excelentes servicios.

La ley presupone la detención durará lo indispensable para

embarcar al detenido; pero se dice: ¿no abusará el P. E. prolongando innecesariamente ese arresto? Y bien, si abusa, para atajar el exceso están los tribunales, que en cada caso, pueden y deben estudiar si la detención excede o no a lo prudencial, con arreglo a las circunstancias. En el *sub judice*, la expulsión de Groisman sufrió demora, porque el viaje a Rumania, no se hace directamente, sino por vía marítima hasta Marsella, y de allí por tren, a través de varios países, lo que requiere documentación especial; y también, por que habiendo nacido Groisman en Berasabia, cuando ese territorio pertenecía a Rusia, el Cónsul de Rumania ha opuesto algunos reparos para expedir pasaporte. En cuanto al pedido de Groisman, de que se lo envíe a Montevideo es simplemente un ardid, pues dicho país se niega a recibir a los indeseables expulsados del nuestro. En todo caso, haya aquí o no demora excesiva, ésta sería una cuestión de hecho, ajena al recurso, pues ante V. E. sólo se discute el alcance que haya de darse al término de tres días fijado por la ley.

Atento lo expuesto, solicito de V. E. revoque el fallo de la Cámara Federal, materia de esta pelación, y confirme el del señor Juez Federal doctor Jantus obrante a fs. 7, que no hizo lugar al "habeas corpus".

Juan Alvarez.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 22 de 1935.

Autos y Vistos:

Considerando:

Que habiéndose discutido en la causa el alcance que corresponde dar al art. 4 de la Ley N° 4144 y siendo la decisión de la Cámara Federal de la Capital contraria al derecho fundado en

aquél por el ministerio público, es evidente la procedencia del recurso extraordinario conforme a lo dispuesto por el inciso 3º del art. 14 de la Ley Nº 48 y a la reiterada jurisprudencia del Tribunal.

Por ello así se declara.

Y Considerando:

En cuanto al fondo de la causa: Que el art. 4 de la Ley Nº 4144 se encuentra concebido en los términos siguientes: "El extranjero contra quien se haya decretado la expulsión tendrá tres días para salir del país, pudiendo el P. E. como medida de seguridad pública ordenar su detención hasta el momento del embarque".

Que esta disposición como es visible contiene dos partes: Por la primera se impone al extranjero a quien le ha sido aplicada la expulsión y se encuentra en libertad, la obligación de alejarse del país dentro del plazo de tres días. Por la segunda se faculta al P. E. para ordenar la detención del extranjero de mayor peligrosidad por un tiempo que puede durar hasta el momento del embarque, cuando la seguridad pública así lo requiera.

Que no existe necesaria correlación entre el plazo de tres días y el momento del embarque desde que el último dependerá de las comunicaciones, fecha de salida de los barcos con destino al país del expulsado o del estado de la documentación individual requerida en estos casos, circunstancias que comúnmente exceden aquel término.

Que se encuentra probado en esta causa que Bernardo Groisman, de origen rumano,no ha podido obtener del cónsul de su país el pasaporte respectivo no obstante hallarse perfectamente documentada aquella nacionalidad, siendo esta la causa de que la detención se haya prolongado. Véase informe de fs. 15.

Que, les bastaría a los extranjeros dedicados a perturbar el orden público o comprometer la seguridad nacional o a los que hayan sido condenados en países extraños, por delitos comunes, ocultar o destruir la documentación relativa a su nacionalidad para impedir o dificultar la aplicación por el P. E. de la Ley N° 4144, si el art. 4 de ésta hubiera de interpretarse en el sentido de que la detención no puede exceder de tres días.

Que Bernardo Groisman no niega ser extranjero ni sostiene que la Ley N° 4144 le ha sido indebidamente aplicada, únicas hipótesis en que de acuerdo con la sentencia de este Tribunal registrada en el tomo 164, pág. 378, la jurisdicción administrativa y por consiguiente el derecho de detener atribuído por la Ley N° 4144 al P. E. puede ser sometido al examen del poder judicial de la Nación por vía del recurso de "habeas corpus".

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado y pedido por el señor Procurador General de la Nación, se revoca la sentencia apelada, declarándose, por consiguiente, que el presente recurso de "habeas corpus" no es admisible.

Notifíquese y devuélvase, reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Bula Pontificia, instituyendo Obispo titular de Arycanda, al Presbítero Annunciado Serafini.

Sumario: Con las reservas que emanan de la Constitución y de las leyes dictadas con arreglo a ella, sobre el Patronato Nacional, debe concederse el pase a la Bula Pontificia que faculta a un Obispo titular de una iglesia extranjera (Obispus in partibus) para que pueda auxiliar a un diocesano de la

República, celebrando los Pontificales y ejerciendo los oficios Pastorales en esta diócesis, como auxiliar de dicho diocesano, previene que no podrán ejercer esos actos sin el consentimiento del mismo, cuyas atribuciones son ejercidas con sujeción al Patronato y en virtud del juramento prestado respecto a su observancia.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 19 de 1935.

Suprema Corte:

Con las reservas de práctica, opino que V. E. puede prestar su acuerdo al Poder Ejecutivo Nacional para que conceda el pase a la bula expedida por el Sumo Pontífice instituyendo Obispo titular de Arycanda, sufragánea de la Iglesia Metropolitana de Myra en Lysia y Auxiliar del Ilustrísimo señor Arzobispo de La Plata, al Presbítero Anunciado Serafini.

Juan Alvarez.

RESOLUCIÓN DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 22 de 1935.

Y Vistos:

De conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General y lo acordado en los casos análogos: Fallos, tomo 49, pág. 498; tomo 54, págs. 100 y 104; tomo 118, pág. 345; tomo

119, pág. 433; tomo 121, pág. 63 y tomo 129, pág. 137, la Corte Suprema de Justicia de la Nación presta su acuerdo para que el Presidente de la República conceda el pase a la Bula expedida por Su Santidad Pio XI, instituyendo Obispo Titular de Arycanda y Auxiliar del Arzobispo de La Plata, al Presbítero Anunciado Serafini, con las reservas que emanan de la Constitución y Leyes de la Nación acerca del Patronato Nacional. Devuélvase, en consecuencia, este expediente al Poder Ejecutivo con el correspondiente oficio.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Don Francisco Milanesi contra la Provincia de Salta sobre interdicto de retener y recobrar la posesión.

Sumario: Procede el interdicto de retener y recobrar la posesión intentado contra la provincia de Salta, si quien lo inicia ha demostrado los extremos exigidos por los artículos 2493, 2494 y 2495 del Código Civil, esto es, su posesión, el despojo o actos de turbación y el tiempo en que tales actos produjeron la exclusión absoluta del poseedor de todo o parte del inmueble, no siendo óbice a su progreso la circunstancia de haberse iniciado contra el actor un juicio reivindicatorio ante las autoridades provinciales.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La acción posesoria a que se refiere la presente causa ha sido promovida por un extranjero contra la provincia de Salta, lo que determina la competencia originaria de esta Corte Suprema, con arreglo a lo dispuesto en el art. 101 de la Constitución y art. 1º, inc. 1º de la ley 48.

Las pruebas acumuladas justifican la posesión ejercida por el actor y los hechos constitutivos del despojo cometido por empleados del Gobierno provincial, al ejercitar actos con los que se ha turbado esa posesión. Esos hechos hacen procedente la acción instaurada, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 2494 del Código Civil.

El representante de la provincia demandada no ha suministrado una explicación satisfactoria acerca de los actos ejecutados por los empleados del Gobierno, siendo insuficiente la manifestación de que llevaban el propósito de mensurar tierras para la ampliación del pueblo de Tartagal, dado que ello no autoriza el desconocimiento de la posesión del actor que solo pudo ser allanada con un mandato judicial.

Ningún funcionario, ni aún por razones de interés general, está habilitado para disponer de la propiedad de los particulares, salvo en los casos y con los requisitos establecidos en el art. 17 de la Constitución, es decir, en virtud de expropiación previamente indemnizada (Fallos, tomo 145, pág. 367).

Como lo ha establecido reiteradamente esta Corte Suprema, los interdictos tienen por principal finalidad impedir que las personas se hagan justicia por sí mismas, lo que es aplicable tanto a los particulares como a las personas del derecho público, porque si así no fuera las garantías constitucionales que importan otras tantas limitaciones a la acción de los gobiernos resultarían ilusorias (Fallos, tomo 143, pág. 239 y tomo 146, pág. 170).

Aplicando estos conceptos al caso de autos debe reconocerse que la provincia demandada no ha podido, por propia autoridad ocupar tierras que estaban poseídas por el actor, y de hacerlo, ha dado motivo al interdicto instaurado.

Por ello, pido a V. E. se sirva hacer lugar a la acción posesoria promovida.

Buenos Aires, Mayo 13 de 1935.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 22 de 1935.

Y Vistos:

Don Francisco Milanesi, de nacionalidad italiana, comparece ante esta Corte promoviendo los interdictos de retener y de recobrar la posesión en cuanto supongan perturbaciones en ella o se haya perdido en parte la que tenía, contra el Gobierno de la provincia de Salta y expone:

Que es propietario y poseedor de la mitad Sud de la finca llamada Ñacahuasu o Tartagal sita en la nombrada provincia, mensurada, deslindada y amojonada judicialmente el año 1919. Afirma que el 19 de Octubre de 1927 adquirió su posesión y dominio de don Pedro José Roffini por escritura pública otorgada ante el escribano de Salta, Arturo Peñalba.

Que existen claros reconocimientos de la posesión de Roffini y de su sucesor Milanesi por parte de las autoridades de la provincia demandada y aún del Gobierno de la Nación. Agrega que contra Milanesi se sigue un juicio por reivindicación de las mismas tierras perdido para el actor en primera instancia y que se encuentra en grado de apelación ante la Corte de Justicia de la provincia de Salta.

Que el ingeniero don Napoleón Martearena, segundo jefe del Departamento de Obras Públicas y Topografía de la provincia sin consentimiento del dueño, violando a viva fuerza los derechos de Milanesi procedió a medir fracciones, clavar estacas, interrogar ocupantes invocando instrucciones oficiales. Milanesi formuló ante el P. E. de Salta la correspondiente protesta el 14 de Mayo de 1933 la cual fué personalmente notificada al señor Gobernador.

Que lejos de dar resultado la susodicha protesta siguieron los hechos contrarios a la posesión de Milanesi, procediéndose a lotear no solo la parte urbana del inmueble sino también la rural en toda su extensión, abriendo picadas y cortando cercos y alambrados para demarcar arbitrariamente lotes, quintas, chacras, como lo demuestran los planos ejecutados por la administración, a fin de proceder luego a arrendarlos como si se tratase de tierras fiscales, favoreciendo y auspiciando actos directos del mismo Gobierno provincial e indirectos de la Municipalidad de Tartagal y de particulares.

Que fundando su derecho en los arts. 2493, 2495, 2496 y concordantes del Código Civil solicita se condene en definitiva a la demandada a restituir la posesión de las fracciones despojadas, y a respetarla en el resto, restituyendo las cosas al estado anterior a los hechos especificados en esta demanda dentro de un término de diez dias u otro equivalente que en su defecto se señale; todo a expensas de la demandada y con expresa condenación a indemnizar los perjuicios y las costas.

Que acreditada la nacionalidad extranjera del actor, de que deriva la jurisdicción originaria de esta Corte se convocó a las partes a juicio verbal (fs. 91) con arreglo a lo dispuesto en el art. 332 del Cód. de Procds. en cuyo acto (fs. 410) después de reproducir el demandante su escrito de fs. 21 y agregar lo expuesto en el de fs. 395, expresó: a) que niega todos los hechos invocados por el actor que no sean expresamente reconocidos en este acto; b) que aun suponiendo en Milanesi algún derecho emer-

gente de concesiones del Gobierno de Bolivia, no lo tendría sobre la zona en donde el P. E. de Salta ha ejercido los actos que motivan este juicio pues los límites que ellos mismos indican se encuentran a respetable distancia de ella; c) que Milanesi no ha ejercido sobre esas tierras la posesión que invoca y es esencial que quien inicia el interdicto de retener se encuentre en la actual posesión de la cosa. Además no ha mediado violencia—por lo menos no surge ese hecho de la exposición del actor—lo que haría improcedente el interdicto de despojo.

Que oídas nuevamente las partes (fs. 673), producidas las diligencias probatorias se agregó el memorial presentado a fs. 631 llamándose autos para definitiva, y

Considerando:

Que teniendo por objeto la presente demanda el ejercicio de acciones posesorias reglamentadas por las leyes comunes de la Nación, trataríase de una causa civil entre una provincia y un extranjero y por consiguiente de la competencia originaria de la Corte Suprema con arreglo al art. 101 de la Constitución reglamentado por el art. 1º, inc. 1º de la ley Nº 48.

Que, el demandante conforme a lo dispuesto por los arts. 2494 y 2495 del Código Civil estaba obligado a demostrar: a) su posesión; b) el despojo o los actos de turbación en su caso; y c) el tiempo en que los actos de despojo produjeron la exclusión absoluta del poseedor de todo o parte del inmueble.

Que, la posesión de Milanesi así como la de su antecesor resulta plenamente justificada con las declaraciones de los testigos José Bahmuller, fs. 505; Domingo Nicolás, fs. 514; Francisco Talero, fs. 544 v.; Federico Schmid, fs. 526 v.; Pedro Paulich, fs. 561 v., cuyas afirmaciones concordantes requeridas al tenor de los interrogatorios de fs. 503 y 501 acreditan una serie de actos materiales de los que por su naturaleza exteriorizan aquélla. De ellas resulta en efecto, que el actor adquirió la propiedad

Ñacahuasu o Tartagal dentro de la cual está enclavado el pueblo del mismo nombre de don Pedro José Roffini, manifestación ésta corroborada por el testimonio de escritura pública corriente a fs. 93; que por encargo de aquél el testigo Federico Schmid en mayo de 1924 trazó y delineó el pueblo de Tartagal estaqueando las manzanas y los lotes en que fueron éstas divididas entregando el correspondiente plano a Roffini y posteriormente copia a Milanesi; que la Municipalidad de Tartagal solicitaba permiso a Roffini y Milanesi para la instalación de carpas, acequias y aperturas de calles para construir un cementerio y extracción de madera, afirmaciones corroboradas por las notas agregadas a los autos y corrientes a fs. 489, 490, 491, 492, 493, 494, 497 y 498; que Milanesi ha cuidado y cuida con guardabosque la finca materia del interdicto, ha arrendado una fracción (fs. 606) y defendido su posesión como aparece en la protesta testimoniada a fs. 610.

Que en 1928, es decir cinco años antes de producidos los actos de turbación y despojo, Milanesi cede a la Nación la faja de terreno necesaria para el camino nacional de Tartagal a Santa Victoria (fs. 421 a fs. 423). Corrobora esos antecedentes el hecho de que la propiedad se encuentra inscripta en las oficinas públicas de la provincia a nombre de Roffini en los años 1914 a 1928 y desde 1929 hasta la fecha, a nombre de Francisco Milanesi que paga una gruesa contribución territorial sin adeudar suma alguna en tal concepto—fs. 269.

Que en los actos denunciados en la demanda como de despojo respecto de ciertas fracciones de terreno y de turbación respecto de otras han sido plenamente demostrados. Las declaraciones de que se ha hecho mérito, las protestas agregadas a los autos y los propios decretos del P. E. de la provincia demuestran la existencia por parte de la demandada de vías de hecho lesivas de la posesión del actor. Desde luego, un empleado del Departamento de Obras Públicas de la provincia con personal a sus órdenes ha penetrado a la propiedad y sin consentimiento del poseedor dedicóse a medir fracciones, trazar líneas y clavar estacas y

el propio Gobierno ha otorgado contratos de arrendamientos sobre el loteo resultante a numerosos pobladores, como puede verse a fs. 155, 156, 158 y siguientes y fs. 407. La circunstancia alegada por la demandada de que tales contratos se hicieron con terceros ocupantes en razón de que éstos solicitaron su arriendo al Gobierno de la provincia al par que muestra que no se trata de decretos o convenciones sin principio de ejecución o meramente teóricos, caracteriza el acto de despojo, desde que en virtud de tales contratos los arrendatarios al representar al Fisco en la posesión excluyen por eso mismo al verdadero poseedor en forma total y absoluta en cuanto a los lotes materia de aquéllos.

Que tales hechos ordenados y ejecutados en concepto de tratarse de tierras de propiedad fiscal, es decir con el propósito manifiesto e inequívoco de contradecir la posesión ejercida por Milanesi constituyen actos de turbación y despojo conforme a lo dispuesto por los arts. 2496 y 2490 del Código Civil, desde que han sido ejecutados contra la voluntad del demandante y para hacerse poseedores a nombre del Gobierno los funcionarios que los ejecutaron.

Que, por por último, el actor ha comprobado también que entre la fecha de iniciación del interdicto, 5 de Mayo de 1934, y la de producción de los actos de turbación y de despojo no ha transcurrido el término de un año, llenándose con eso la tercera condicción requerida por el art. 2493 del Código Civil.

Que la defensa ensayada por el representante de la provincia respecto de la inaplicabilidad del título de Milanesi al terreno en que ella ha ejercido "los actos que motivaron este juicio" es extraña a la existencia de la posesión del actor, pues aun siendo exacta aquella defensa, cabe la posibilidad de que se tenga la posesión del inmueble con independencia de todo título, ya que aquélla se adquiere, como es sabido por la mera realización de actos posesorios durante un año. Cumple, asimismo destacar que cualesquiera sean los derechos de dominio de la provincia de Salta sobre las tierras materia de esta acción debió demandarlas judicialmente pues nadie puede hacerse justicia por sí mismo.

principio aplicable tanto a los particulares como a las personas de derecho público. Si así no fuere, ha dicho esta Corte, las garantías constitucionales que representan otras tantas limitaciones impuestas a la acción de los gobiernos, resultarían ilusorias— Fallos: tomo 138, pág. 71 y otros.

Que la circunstancia de que don Abraham Nallar siga contra el actor una acción de reivindicación ante las autoridades judiciales de la provincia de Salta y de que dentro de ese juicio se nombrase un depositario del inmueble no afecta en lo mínimo, antes bien refuerza la posesión del actor. El hecho de que Nallar haya deducido contra Roffini (hoy Milanesi) la acción petitoria de reivindicación implica un reconocimiento implícito de la pérdida de su posesión que es también una condición del ejercicio de la acción—art. 2758, C. Civil—. Y la existencia de un depositario de esas tierras (cuya remoción ha conseguido Milanesi) aunque fuese por mayor tiempo de un año no modifica tal situación desde que el administrador en el secuestro representa y mantiene la posesión del demandado que la tenía al deducirse la reivindicación.

Que en estas condiciones, de acuerdo con lo prescripto por los arts. 2490, 2493 y 2496 del Código Civil y 327 y 328 de la ley Nº 50, corresponde declarar la procedencia de los interdictos deducidos.

En su mérito, de conformidad con lo dictaminado y pedido por el señor Procurador General, se declara que la provincia de Salta debe restituir al actor la posesión de las fracciones de que fuera despojado dentro de la finca Ñacahuasu o Tartagal reponiendo las cosas a su estado anterior y abstenerse, además, de turbarlo en la posesión. Deberá, asimismo indemnizar los perjuicios causados y las costas del litigio. Notifíquese y repuesto el papel archívese.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Don Pedro M. Arroyo (su sucesión) contra la Administración de Impuestos Internos, sobre daños y perjuicios.

Sumario: Si el permiso para destilar alcoholes fué otorgado sin cumplirse con el artículo 1º del decreto reglamentario de la ley 3761, tal permiso no puede obligar al propietario del inmueble que no fué el fabricante ni su antecesor, ni tuvo nada que hacer con quien instaló sin su consentimiento un alambique en su propiedad, por lo que no responde por las deudas de éste.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mendoza, Febrero 16 de 1933.

Vistos:

Los autos Nº 43.050, "Arroyo Melitón contra Impuestos Internos, por pago indebido de impuestos", de los que resulta:

1º A fs. 1, se presenta el doctor Melitón Arroyo invocando el carácter de administrador de la sucesión Pedro M. Arroyo, y dice: que ante este Juzgado, el señor Fiscal, en representación de Impuestos Internos, sigue el juicio Nº 31.137 caratulado "Impuestos Internos contra Alfredo González, por venta de bienes", pendiente a cobrar la suma de $ 10.953.72 por impuesto al alcohol producido en la destilería registrada bajo el Nº 141 de San Martín, que González no ha pagado; que el procedimiento de apremio se inicia y sigue contra el deudor, y que a fs. 134 el señor Fiscal se dirige al Ministerio de Hacienda haciéndole saber que González ha muerto en San Juan, por lo que cree que no debe aplicarse el art. 48, ya que se conoce al dueño de los efectos, y opina que

debe darse intervención a los herederos para establecer su responsabilidad y poder ir, después, sobre los demás bienes de acuerdo al art. 19 de la ley 3764, sobre lo que dictamina el Procurador del Tesoro, aconsejando que se siga el juicio en rebeldía hasta que se comunique haberse abierto el juicio sucesorio; que a fs. 138 el señor Fiscal insiste ante el Ministerio diciéndole: que se encuentra en autos testimonio del fallecimiento de González y como no se le ha requerido de pago, se hace necesario hacerlo a sus herederos, y con ese objeto pide autorización para iniciar el juicio sucesorio, debiendo suspenderse los procedimientos hasta que se presenten los herederos a reclamar los bienes, advirtiendo que tampoco hay citación de remate; que la apertura de la sucesión González, también tiene por objeto establecer su insolvencia para proceder contra los otros bienes que determina el art. 19, sin cuyo requisito no puede dirigirse la acción contra esos bienes; que después de algunos trámites, se le envía al señor Fiscal una liquidación y se le manda deducir la acción que corresponda.

Que el señor Fiscal entendió que no se le daba la autorización solicitada, y sin hacer el juicio sucesorio, sin requerir de pago a González o a sus herederos y sin llamarlos en ninguna forma al juicio, se limita a pedir informes a las oficinas de Registro de la Propiedad de esta provincia y de la de San Juan, sobre si existen bienes raíces empadronados a nombre de González, y que con un informe de San Juan que en realidad no es negativo, porque dice no poder informar por carecer de índices, y otro de la oficina de esta provincia que dice existir una propiedad empadronada a nombre de Alfredo González Germade, ignorándose si éste es el mismo sujeto de que se trata, y con una manifestación de la viuda de que la sucesión carece de bienes, da por llenados los requisitos exigidos por la ley 3764 y dirige su acción conforme al art. 19 contra la sucesión Arroyo, como propietaria del inmueble donde está instalado el alambique, la hace requerir de pago y citarla de remate.

Que en dichos autos Nº 31.137, consta haberse presentado el accionante doctor Arroyo, advirtiendo que González se había

introducido clandestinamente en la propiedad de la sucesión Arroyo, y que tan pronto como tuvo conocimiento del hecho inició juicio de desalojo ante el Juzgado de Paz de San Martín, obteniéndolo, acompañando a los autos testimonio de la resolución recaída en 23 de Agosto de 1919; que librado el lanzamiento en 12 de Septiembre siguiente, no pudo llevarse a efecto porque el Juez de Paz entendió que no podía desmontar el alambique sin intervención de Impuestos Internos, para lo cual se dió un plazo hasta el 28 de Febrero de 1920, y no cumplido, se pidió el lanzamiento en 3 de Marzo, decretándose el 11, abandonando entonces González la propiedad y dejando en ella todos los útiles, vasijas, etc., y recién el 31 de Marzo concurren los inspectores constatando el abandono de la destilería.

Que según diligencia de fs. 1, de los autos mencionados, el permiso para destilar se concedió a González bajo el Nº 5, en 7 de Enero de 1920, es decir, cuatro meses después de estar decretado su lanzamiento de la propiedad, lo que hizo presente al Ministerio de Hacienda en la oportunidad referida y posteriormente (fs. 12 y 185 de dichos autos), sin que se haya pronunciado al respecto, por lo cual planteó la cuestión ante el Juzgado al ser citado de remate, la que fué resuelta a fs. 184; que después se presentó de nuevo ante la Dirección General de Impuestos Internos, requiriendo un pronunciamiento sobre la no responsabilidad de la sucesión Arroyo en el cobro seguido contra González, resolviendo esa repartición no avocarse al asunto por estar sometido a conocimiento de este Juzgado, y disponiendo elevar al mismo la presentación; todo lo cual ha determinado la prosecución del apremio, ordenándose la venta del inmueble de la sucesión Arroyo después de sentenciada la causa de remate.

Al ocuparse del derecho, expresa el demandante que procede la acción que deduce en virtud de lo dispuesto por el art. 27 de la ley 3764, desde que debe tomar como resolución de la Administración de Impuestos Internos, la mencionada al final del párrafo precedente de 8 de Noviembre de 1924, corriente a fs.

193 de los autos 31.137, de la que se da por notificado por no haberlo sido antes. Pasa luego a fundar extensamente su acción, sosteniendo en síntesis que: para que el inmueble donde está instalado el alambique responda al privilegio establecido por el art. 19 de la ley ya citada, se necesita imprescindiblemente: 1º que el dueño del inmueble sea a la vez dueño del alambique; 2º o que el dueño del inmueble lo haya arrendado, dado en usufructo o que por un título legal válido haya permitido su uso para una destilería; y que no teniendo relación el primer caso con lo que se discute, solo analiza el segundo, para demostrar que tampoco éste es aplicable al "sub judice", con tanta mayor razón, cuanto que al demandar por desalojo al destilador, demostró su propósito de no autorizarlo a usar del inmueble. A tal fin, aduce una serie de consideraciones y argumentos de orden legal, para llegar a la conclusión de que, hacer efectivo el crédito de Impuestos Internos contra González, con el inmueble de la sucesión Arroyo a que se ha hecho referencia, importa despojarla de su propiedad, sin ley que lo establezca y sin sentencia de Juez, violando con ello la garantía respectiva consagrada por el art. 17 de la Constitución.

Que fundado en todos esos antecedentes y disposiciones legales, deduce demanda contra la Administración de Impuestos Internos, para que a su tiempo el Juzgado falle declarando que no es aplicable el art. 19 de la ley 3764 a la sucesión de don Pedro M. Arroyo, y en consecuencia, que ésta no es deudora del impuesto, ni por ningún otro concepto de lo que deba a Impuestos Internos don Alfredo González o su sucesión, por el uso abusivo que hizo del inmueble de la sucesión Arroyo ubicado en San Martín y donde funcionó un alambique con el permiso Nº 141, mandando levantar el embargo trabado sobre dicho inmueble, con costas; pidiendo en un otrosí, la suspensión del remate ordenado en los autos 31.131, sobre el mismo inmueble.

2º A fs. 9, y antes de haberse notificado al señor Procurador Fiscal el traslado corrido respecto de la demanda, se presenta nuevamente el doctor Arroyo ampliando la demanda, en los siguientes términos:

Que el Juzgado no proveyó el pedido de suspensión del remate, el que se llevó a cabo, habiéndose enajenado el bien; que en los autos 31.137 se presentó pidiendo que el Juzgado no se pronunciara sobre el remate efectuado, en virtud de la demanda instaurada, no obstante lo cual se ha dictado auto aprobatorio de la subasta, el que ha quedado ejecutoriado; que esta circunstancia cambia la finalidad de la demanda, en razón de que ya no podría pronunciarse el Tribunal sobre el desembargo del bien, pero que hace pasible a la demandada de la restitución del mismo y de responder por el cobro indebido que ha hecho a la sucesión Arroyo, y también por los daños, perjuicios e intereses que le ocasiona la venta sin derecho de su propiedad; que si no puede restituirse el bien rematado, los daños y perjuicios consistirían en el importe de su valor real, que estima en $ 15.000 y no en el precio obtenido en la subasta, como también en el importe de un mil pesos por año que gana de alquiler, con más los intereses desde el día de la demanda; modificando en tal sentido el "petitum" de su demanda.

3º A fs. 12 contesta el señor Procurador Fiscal, pidiendo el rechazo de la acción, con expresa condenación en costas.

Manifiesta primeramente que el art. 27 de la ley 3764 citado por el actor, solo autoriza un recurso de apelación ante la justicia, si la resolución de Impuestos Internos fuere considerada agraviante para los derechos del recurrente, por lo que el doctor Arroyo ha debido limitarse a interponer ese recurso si estaba en tiempo, y luego expresar agravios con arreglo a la ley; que además, para que proceda el recurso, debe mediar una resolución condenatoria, en tanto que la recurrida es una resolución de mero trámite (fs. 193), por la que se dispone pasar los antecedentes al Juez que estaba entendiendo en los autos; que el "petitum" de la demanda y la modificación hecha posteriormente, reclamando la devolución de la propiedad rematada o los daños y perjuicios de un simple recurso de apelación, de lo que resulta una evidente contradicción, sin que se pueda precisar cuál es la finalidad

que persigue el actor; que respecto a la declaración que solicita el doctor Arroyo, de que es inaplicable a la sucesión Arroyo la disposición del art. 19 de la ley 3764, es improcedente, pues que los jueces sólo deben resolver casos concretos, condenando o absolviendo, y no hacer simples declaraciones sobre si las disposiciones de la ley son o no aplicables a determinada persona.

Que en cuanto a la petición subsidiaria del actor, sobre repetición, tampoco procede, por cuanto no puede repetir del Fisco lo que no ha pagado, ya que de los autos referidos resulta que la sucesión Arroyo no ha hecho pago de la cantidad reclamada, sino que se le ha compelido al pago por la vía de apremio, rematándose el inmueble por la suma de cinco mil pesos, inferior a la cantidad que se reclama, que asciende, en cuanto a la sucesión Arroyo, y en la época del requerimiento de pago, a $ 10.953.72, habiéndose sólo consignado el diez por ciento del importe de la venta.

Que la Administración de Impuestos Internos, no obstante su autonomía, es un resorte de la Nación, y que cuando se pone en movimiento lo hace obligando a aquélla, no como persona jurídica, sino como poder administrador, no pudiendo ser demandada en tal carácter sin la previa venia del Congreso, la que en el caso no se ha obtenido.

Que referente a la impugnación de inconstitucionalidad que contiene la demanda, se remite a los fallos dictados por el Tribunal en los autos "Fisco contra Gonzalo Sierra" y "Margarita Calle de Guiráldez s/. tercería en autos Fisco v/. López".

Que a fs. 148 del aludido expediente, originario de este juicio, consta que solicitó medidas tendientes a acreditar la insolvencia de la sucesión González, y a fs. 151 y 154, que ese extremo quedó plenamente justificado con los informes de la Oficina Conservadora de esta Capital y de la Correspondiente de San Juan.

Que de las constancias de fs. 24 y siguientes, resulta que González no entró subrepticiamente a la propiedad como pretende el doctor Arroyo, sino que primeramente fué sublocatario de

don Alejandro Paracott, inquilino de la sucesión Arroyo, que fué desalojado por sentencia de Agosto 23 de 1919; que la sucesión tomó posesión del inmueble y su representante don Pablo Maschtke encontró en él a González y luego le alquiló la casa, dando origen más tarde a la demanda de desalojo de fs. 27 que se falla en sentido favorable al actor, y recurrida, no consta en autos si quedó firme o fué revocada.

Que no importa cuándo se concedió a González el permiso para destilar; lo esencial es que en esa casa se cometió la infracción, y que en Diciembre de 1919, es decir antes de dictarse la sentencia de desalojo en su contra (11 de Marzo de 1920), aparecen confeccionadas dos actas de inventario, Nos. 478 y 141, que acreditan que en esa fecha ya González destilaba y se había convertido en deudor del Fisco, conforme a la liquidación de fs. 35; por lo que nada tienen que ver en este juicio las relaciones jurídicas entre González y la sucesión Arroyo.

4º Abierta la causa a prueba por auto de fs. 16 vta., se produce la que corre de fs. 21 a 30, sobre la que alega el actor en su memorial de fs. 34 a 49, limitándose el señor Procurador Fiscal a fs. 32 vta. a reproducir los fundamentos aducidos en su escrito de contestación de la demanda; con lo cual, y después de una larga paralización del juicio motivada por excusaciones de los jueces y por haberse extraviado el expediente Nº 31.131, el suscripto llama los autos para sentencia a fs. 52 vta., apareciendo dicho expediente, según informe de la secretaría de la misma foja.

Y Considerando:

I. Que la referencia hecha por el actor en su escrito de demanda, a la resolución o providencia de la Administración de Impuestos Internos de fecha 8 de Noviembre de 1924 corriente a fs. 193 (hoy 108) del expediente Nº 31.131—por la que dispuso no pronunciarse sobre la no responsabilidad de la sucesión Arroyo en el cobro seguido contra González, por estar esa cuestión

sometida al conocimiento de este Juzgado—como que fuera contra la que recurría, y la cita del art. 27 de la ley 3764 en que fundaba su acción, induciría a establecer que la deducida en ese escrito, es la que acuerda por la vía contenciosa la disposición legal invocada, respecto de las resoluciones condenatorias dictadas por dicha Administración; debiendo entenderse por tales, conforme lo tiene establecido la jurisprudencia, aquellas en que la Administración impone una multa y no un simple cargo de impuesto, como la que ha determinado el juicio de apremio que ha dado origen al presente litigio (Fallos, Suprema Corte, tomo 101, pág. 185. Pero la ampliación de la demanda, hecha en escrito de fs. 9, modificando el pedimento primero de acuerdo a la alteración producida en los autos 31.131 con la subasta del inmueble y su aprobación, reclamando ahora la devolución del bien, o en su defecto los daños e intereses ocasionados a su propietaria, la sucesión Arroyo, cambió fundamentalmente el carácter o naturaleza de la acción primeramente deducida, por la de devolución o repetición, con la subsidiaria de daños y perjuicios, dejadas a salvo por el procedimiento de apremio en el art. 320 de la ley 50, concordante con el 278.

De suerte, pues, que cualquiera fuera el defecto o falla que pudiera haber tenido la acción primeramente intentada, no debe tenerse en cuenta, ya que ésta ha desaparecido para ceder su lugar a la deducida en escrito de ampliación, con arreglo a la cual deberá juzgarse el litigio.

II. Que tratándose de un juicio sobre repetición y daños y perjuicios que se reclaman como ocasionados por cobro indebido de impuestos, y aunque la Administración de Impuestos Internos es un órgano integrante de la Nación, no es necesaria la venia previa del Congreso para promover la demanda, según lo tiene resuelto reiteradamente la Cámara Federal (J. Arg., 9. 835; 14, 66; 18, 450).

III. Que radicando el fundamento de la demanda en la inaplicabilidad a la sucesión Arroyo de la disposición contenida en

el art. 19 de la ley 3764, o mejor dicho, en que no procedía hacer efectivo el privilegio que ese precepto acuerda a los créditos por impuestos internos, sobre el inmueble de propiedad de dicha sucesión que fué rematado en los autos antes mencionados, por una deuda del destilador González, corresponde, ante todo fijar el alcance de esa disposición legal.

Los créditos por impuestos internos —dice textualmente—, gozarán de privilegio sobre todas las maquinarias, enseres y *edificios* de la fabricación y por los productos en existencia, todo lo cual queda igualmente sujeto a las responsabilidades en que se incurra por contravención a las disposiciones de esta ley. Este privilegio subsiste aún en el caso en que el propietario transfiera a un tercero, por cualquier título, el uso y goce de la fábrica.

La forma un tanto imprecisa en que se encuentra redactada esa cláusula, ha dado lugar a que se la interprete de distintas maneras, buscando de un lado, armonizarla con los principios de derecho común consagrados por el Código Civil; y tratando del otro, de arraigar el privilegio del Fisco en el terreno del derecho público, que coloca por encima del interéis individual, el del Estado, a fin de asegurar su subsistencia, el cumplimiento de sus fines y la efectividad de los medios o recursos que le han sido atribuidos.

Así, mientras unos entienden que el privilegio que acuerda dicho precepto, solo puede hacerse efectivo sobre los bienes a que el mismo se refiere, cuando ellos pertenecen al deudor principal —subsistiendo en el caso, expresamente previsto, en que el propietario trasfiera a un tercero, por cualquier título, el uso y goce de la fábrica— otros piensan que dichos bienes están siempre afectados al pago del impuesto, ya sea que el propietario mismo haga la elaboración, o ya que la realicen terceros.

Esta materia ha sido ampliamente discutida en la jurisprudencia, y aunque, como es lógico, no podría afirmarse que ella ha sido agotada, ni los casos registrados son todos los que podrían presentarse, se han sentado principios generales que pueden ser-

vir para orientar el criterio judicial en la solución de casos particulares, manteniendo una interpretación uniforme del precepto legal mencionado, dentro de la variedad de matices que se presenta en la práctica. Por ello, y porque no podría el suscripto, hacer una exposición más concisa y completa que la contenida en los fallos aludidos, en uno y otro sentido de la interpretación asignada a dicho precepto, creo más conveniente transcribir sus pasajes principales.

En el caso que se registra en los fallos de la Suprema Corte Nacional, tomo 91, pág. 300, el señor Juez Federal de La Plata, doctor Isaac Godoy, decía: "El privilegio de que gozan los créditos por impuestos internos sobre todas las máquinas, enseres y edificios de la fabricación y por los productos en existencia, no dice la ley que se ha de limitar al caso de que estos bienes sean del destilador, como pretende el tercerista. El crédito nace de la fabricación y garante su pago la fabricación y todo lo que en ella existe, cualquiera que sea su dueño, porque la ley no ha distinguido".

"Los propósitos de la ley se comprende fácilmente que son dos: uno, asegurar la percepción del impuesto, y el otro, evitar el fraude fácilmente que se haría hasta burlar en absoluto la ley si solo fuera responsable del pago del impuesto el destilador. En efecto, a los dueños de fábrica les sería fácil poner al frente de sus establecimientos con contratos solemnes simulados o no, factores insolventes. Los alcoholes se extraerían sin mayor dificultad de la fábrica y cuando se fuera a cobrar el impuesto, se encontraría con un deudor insolvente. Entonces la ley ha querido castigar el fraude de los propietarios de fábricas de mala fe y buscar auxilio en el control de los propietarios de buena fe. Así no arrendarán sino a industriales honrados y responsables y *vigilarán sus procedimientos* para evitar que se defrauden los impuestos y esquiven la responsabilidad de la ley".

"No es extraño al derecho, que bienes que no pertenecen al deudor, respondan sin embargo al pago de la deuda de éste sin

que el propietario de los mismos haya hecho una manifestación expresa de su voluntad para gravarlos. Tal es el privilegio que goza el crédito del locador sobre los bienes muebles que se encuentran en la casa locada aunque no pertenezcan al locatario (art. 3883, Cód. Civil). Igual cosa sucede con los créditos por los impuestos municipales, que según el Código Civil son a cargo del locatario cuando no hay convención expresa en contrario, que se hace efectiva por disposición de la ley sobre la propiedad que habitó el locatario, siendo éste y no el propietario, el deudor".

"No es exacto, pues, que choque con ninguna disposición constitucional el precepto del art. 19 de la ley 3764 que da al Fisco privilegio sobre la fábrica y todos sus accesorios y los productos en existencia aunque no pertenezcan al destilador. Nada tiene que ver a este respecto el art. 17 de la Constitución Nacional que no autoriza a los deudores por impuestos internos a que defrauden a mansalva al Fisco".

"La segunda parte del art. 19 citado confirma la interpretación indicada, ratificando el privilegio, dándole el carácter de real al crédito que persiga a la cosa cualquiera que sea el dueño que la posea. Indudablemente que el arrendar destilería tiene sus peligros, pueden incendiarse como puede el locatario eludir el pago de impuestos, *pero contra esos peligros advertido como debe estarlo el propietario puede tomar sus precauciones* como las ha tomado el Fisco para defenderse del fraude, creando el privilegio que se discute".

Apelada esa sentencia para ante la Suprema Corte, y previo dictamen del señor Procurador General doctor Kier, en un todo concorde con aquélla, el alto Tribunal la confirma, expresando entre otros fundamentos y los concordantes de la misma, los siguientes: "Que cuando la ley Nº 3764 ha establecido en su art. 19 que los créditos por impuestos internos gozan de privilegio especial sobre todas las maquinarias, enseres y edificios de la fabricación, ha comprendido ciertamente en ese privilegio la tierra sobre que están construidos esos edificios e instalaciones de la que

éstos deben por su naturaleza reputarse formando un solo cuerpo". "Que los términos del citado artículo sirven a convencer que las maquinarias, enseres y edificios de una fábrica están afectados al pago del impuesto procedente de elaboración de la misma ,ya sea que el propietario mismo haga dicha elaboración o ya que la realicen terceros a quienes aquél haya transferido el uso y goce de la fábrica".

En el caso registrado en el mismo tomo, a la página 369, y en que se trata de una fábrica que el deudor de los impuestos adeudados al Fisco por elaboración de tabacos, había vendido al Banco Español del Río de la Plata y luego éste arrendado al mismo fabricante, la Corte revocó la sentencia de primera instancia que no hacía lugar al privilegio del Fisco, ratificando los fundamentos aducidos en el caso anteriormente citado.

Posteriormente se plantea otro caso en que se discute el mejor privilegio entre el locador del fabricante de alcoholes y el Fisco, en el cual el señor Juez Federal de La Plata, doctor Marcelino Escalada, se pronunció en favor del locador, expresando entre otros fundamentos, los siguientes: "2º En cuanto a la tercería de mejor derecho, su procedencia o improcedencia depende del alcance que se dé al art. 19 de la ley 3764 sobre Impuestos Internos. La tal disposición establece que los créditos por impuestos internos gozarán de privilegio especial sobre.... etc. 3º Pero este privilegio, es evidente, solo procede cuando el destilador o fabricante de alcoholes es el propietario de la destilería o de la fábrica, lo que no sucede en el caso "sub judice", porque como se ha visto, el título acompañado demuestra el dominio del terreno y edificio de la destilería a favor de los terceristas. No puede, pues, hacerse valer el privilegio de este artículo sobre el precio del casco y edificio de la destilería".

La Cámara Federal de La Plata, pronunciándose sobre el caso dijo: "Que la única cuestión en apelación y a resolver por el Tribunal, es: si el privilegio acordado al Fisco por el art. 19 de la ley 3764, para pagarse sus créditos por impuestos internos,

comprende no solamente los bienes del deudor, sino que se extiende sobre los bienes del tercero propietario del inmueble en el que el fabricante deudor elaboraba el alcohol".

"Que por los títulos de propiedad agregados a los autos, y por reconocimiento expreso de las partes, es un hecho indiscutido, que el tercerista tiene el dominio sobre el inmueble embargado".

"Que el art. 16 de la mencionada ley dispone que los impuestos internos serán satisfechos *por los respectivos fabricantes* o importadores, en pagos mensuales, que deberán efectuarse dentro de los cinco primeros días del mes, en letras a treinta días de plazo, cuando el importe de éstos exceda de los mil pesos..., etc.". "El inc. 2º del art. 18 de la misma ley, dispone: en los casos de haberse otorgado letras para el pago del impuesto y no ser satisfechas a su vencimiento, la Administración o Tesorería procederán a protestarlas y *perseguir su cobro en la forma determinada por esta ley*". "El art. 19, establece: los créditos por impuestos internos gozan.. etc.".

"Que por las disposiciones transcriptas de la ley de la materia, los derechos del Fisco para percibir el valor de sus créditos, por impuestos internos, se limitan a ejercitar su acción contra el deudor del impuesto, contra sus propios bienes. En ninguna parte de la ley dispone que el propietario locador del edificio de la fábrica, responda con sus derechos personales, ni con el edificio, por las deudas contraídas por el fabricante". "Si el locador no es por la ley responsable subsidiario del locatario, no ha debido embargarse sus bienes para pagar una deuda de la que no es responsable por la ley ni por convención (arts. 497, 499 y 910 del Código Civil)".

"Que es regla de derecho, que los privilegios, que son odiosos, deben ser interpretados en sentido restrictivo. De modo que los términos del citado art. 19, deben interpretarse, que el privilegio del Fisco sobre el edificio en que se fabricaba alcohol, es

para el caso en que el mismo fabricante es propietario del inmueble y entonces si el privilegio subsiste aun cuando los bienes han sido trasmitidos a otro por cualquier título".

"Que interpretar la ley en el sentido de hacer extensivo el privilegio del Fisco a bienes de terceros inocentes, para con su valor pagar deudas ajenas, tal interpretación sería no solo contraria a la recordada regla, sino repugnante al principio de derecho natural, incorporado a nuestro derecho positivo: "factum cuique unum"; cada uno responde por sus propios actos; la culpa de uno no debe empecer (perjudicar a otro que non haya parte: "si mandatium non est, nec tu ea comprobasti, quoe invito te act sunt, tibi non prejudicant, nec alieno facto oneris": si no se ha dado mandato ni se ha aprobado lo que se ha hecho, los casos de otro no pueden ocasionarle perjuicio (ley 27, tít. 3, libro 3 y regla 74 del Digesto, y ley 18, tít. 34, Part. 7ª); nadie debe enriquecerse con bienes ajenos (regla 206 del Digesto y ley 17, tít. 34, Part. 7ª); que la propiedad que tiene una persona es suya y que no podrá ser privado de ella, sino por expropiación previamente indemnizada o por sentencia de Juez, previo juicio fundado en ley, en el cual haya sido parte el propietario (arts. 17, 18 y final del 19 de la Constitución Nacional). La ley no dice que el privilegio del Fisco se extiende al derecho de ser satisfecho su crédito con bienes de terceros extraños a la obligación y a la infracción".

"Que el privilegio del Fisco acreedor, es el derecho dado por la ley, para ser pagado *con los bienes del deudor*, con preferencia a otro acreedor (art. 3875, C. C.). Este privilegio es el mismo establecido por el art. 3878 del C. C. con esta única diferencia: que según el art. 19, cuando los bienes del deudor fabricante han sido transferidos a otros por cualquier título, subsiste el privilegio con carácter de hipoteca o prenda legal, aditamento que no contiene el art. 3878 del C. C.".

"Que el derecho de arrendar un edificio para destilería de alcohol es un derecho derivado del de propiedad. Tal contrato

de arrendamiento debe ser juzgado razonablemente, como que el locatario cumpliría con sus obligaciones para con el Fisco. Si el locatario no ha pagado el impuesto o ha infringido la ley, no puede hacerse responsable de ello al propietario, si no está demostrado que él es cómplice o encubridor del autor de la infracción".

"Que las leyes de impuestos directos a la propiedad no pueden servir de comparación al caso presente, porque estas contribuciones afectan a la propiedad y no a la producción, como es el impuesto al alcohol".

Llevado el asunto a la Suprema Corte, su Procurador General dictaminó por la revocatoria de la sentencia de la Cámara, expresando los siguientes fundamentos, que fueron adoptados por el Tribunal, aparte de otros propios: "...La sentencia recurrida ha sido conducida a este error, por haber tomado como base de su estudio los fundamentos del derecho común e interpretado arbitrariamente, para hacerla armónica con aquéllos, la ley especial sobre impuestos internos Nº 3764. Los principios generales del derecho común que rigen las relaciones en el orden civil, no rigen estrictamente los derechos fiscales en el orden administrativo, como cuando en el caso "sub judice", una ley especial del Congreso, ha establecido el impuesto a los alcoholes y afectado con garantías especialísimas el estricto y riguroso pago de ese impuesto...".

"En materia de impuestos la lucha constante entre el interés privado y el interés fiscal, la tendencia común a la omisión del pago que importa la defraudación a la renta pública, la imposibilidad de conocer los actos reservados de las partes, para obtener aquel resultado, todos los antecedentes que ofrecen a la experiencia de los funcionarios públicos la demostración de sus móviles o impulsos, han exigido en todas las legislaciones y por ello también en la nuestra, prescripciones explícitas, severas y anormales".

"No se desconoce que la severidad de esa legislación es una necesidad de orden público; no se contesta el derecho constitu-

cional del Congreso para sancionarla; no pueden discutirse sus términos explícitos al aplicarla y no puede prescindirse de la jurisprudencia establecida por V. E. para declararla".

"Si la Constitución reconoce el derecho para dictar leyes restrictivas de los derechos reales, y esas restricciones han sido sancionadas en la ley especial del Congreso Nº 3764, pueden ponerse de lado las abstracciones del derecho común, para apreciar en concreto el alcance de los términos explícitos de esa ley. Y debo decir al respecto, que la Excma. Cámara "a quo", no ha debido buscar interpretaciones armónicas, cuando el texto es claro, explícito y debe aplicarse con la estricta severidad que le corresponde a la naturaleza de la causa y a la expresiva intensidad de los términos de la ley. Cuando ella ha prescripto que los créditos por impuestos internos, gozarán de privilegio especial sobre todas las maquinarias, enseres, *edificios de la fabricación y productos en existencia;* cuando ha ordenado que todos ellos queden sujetos a las responsabilidades en que se incurra por contravención a sus disposiciones, y cuando ha concluido que este privilegio subsista, aún en el caso de transferencia por cualquier título, del uso y goce de la fábrica, ¿cómo es posible desvirtuar este mandato, interpretando y distinguiendo, lo que la ley no ha distinguido ni admitido, dentro del rigorismo de sus términos?".

"Me permito en el propósito de ser lacónico, reproducir ante V. E. las más amplias consideraciones del dictamen que tengo expedido al respecto en la causa seguida por Victorio Rissotto, sobre tercería de dominio, en el juicio seguido por el Procurador Fiscal contra don Casimiro Ghiselli, por cobro de impuestos internos. Es una causa idéntica a la actual, seguida ante la misma jurisdicción de La Plata, y la resolución de V. E. reconoció y declaró la amplitud del privilegio establecido por el art. 19 de la ley Nº 3764, no solo sobre las máquinas y enseres sino también sobre los edificios de la fábrica. Y esto es lo que manda la ley, sin distinciones que ella no ha querido hacer, y que por ello deben ser vedadas a los magistrados de justicia, encargados de aplicarlas *con rigorismo absoluto*".

Al resolver, la Suprema Corte, entre otras consideraciones y la referencia de la vista del Procurador General, decía: "Que cuando la ley Nº 3764 ha establecido en su art. 19 que los créditos por impuestos gozan de privilegio especial sobre todas las maquinarias, enseres y edificios de la fabricación, ha comprendido ciertamente en ese privilegio la tierra sobre que están construidos esos edificios e instalaciones, de la que éstos deben por su naturaleza reputarse formando un solo cuerpo. Que los términos del citado artículo sirven a convencer que las maquinarias, enseres y edificios de una fábrica están afectados al pago del impuesto procedente de elaboración de la misma, ya sea que el propietario mismo haga dicha elaboración, o ya que la realicen terceros a quienes aquél haya transferido el uso y goce de la fábrica".

"Que interpretar ese artículo en sentido contrario, *importaría establecer distinciones que la ley no autoriza* y conduciría a la conclusión de que el industrial que hubiere comenzado a fabricar alcohol con una destilería, cuyas maquinarias y enseres no fueren de su pertenencia, no respondería del pago del impuesto con dichas maquinarias y enseres, si su propietario reclamase el dominio de los mismos, lo que sería inadmisible ante *el propósito de la ley, que es el de asegurar en todo caso el pago del impuesto*".

"Que el privilegio establecido sobre el inmueble, aunque éste fuere arrendado por el fabricante de alcohol, no es contrario al derecho de propiedad, pues el titular de éste, se encuentra en condiciones de conocer los peligros que corre la cosa locada, según el destino que se le diere...".

"Que finalmente a los Tribunales no les es permitido juzgar del mérito intrínseco de las leyes y de su justicia en abstracto, debiendo limitarse a aplicarlas en los casos ocurrentes por más duras que pareciesen sus disposiciones" (tomo 97, pág. 113).

Después de este fallo, la Suprema Corte no ha dictado ningún otro, que el suscripto conozca, que se aparte de la doctrina en él sustentada y modifique el alcance e interpretación asignados al citado art. 19 de la ley 3764; siendo ese el criterio que ha ve-

nido inspirando la jurisprudencia de la Cámara Federal de la Capital, como puede verse, entre otros, en el caso que se registra en J. Arg., tomo 3, pág. 111.

Resumiendo, pues, los conceptos vertidos, tanto por dicho Supremo Tribunal, como por su Procurador General, deben concretarse así: que el privilegio especial que la citada disposición legal establece sobre las maquinarias, enseres y edificios de una fábrica, incluso la tierra sobre que están construídos, en garantía del pago del impuesto interno correspondiente a la fabricación, debe hacerse efectivo, ya sea que el propietario mismo haga la elaboración, o ya que la realicen terceros a quienes aquél haya transferido el uso y goce de la fábrica o del inmueble en él establecida.

Fijada así por el más alto Tribunal de la Nación, la inteligencia de la cláusula legal en discusión, frente a un pronunciamiento ilustrado de la Cámara Federal de La Plata en sentido contrario, los magistrados judiciales debemos ajustarnos a ella, no sólo por el prestigio intelectual e institucional de que se encuentra revestida, sino también por el interés público que hay en mantener la uniformidad de interpretación de la ley; sin perjuicio, claro está de que los litigantes puedan suscitar de nuevo el debate para que, si procediera una revisión de la jurisprudencia, la realicen los tribunales superiores, dando los fundamentos que la determinen.

IV. Que en la presentación hecha por el actor doctor Arroyo al inspector de Impuestos Internos de esta sección, fechada en 6 de Abril de 1920, corriente a fs. 12 del expediente Nº 31.131, expresaba que en el mes de Julio de 1919, tuvo él conocimiento de que su inquilino en la finca en cuestión, don Alejandro Paraccot, había subarrendado una parte de la misma a don Alfredo González, quien había establecido un alambique; que el doctor Arroyo le desconoció valor legal al subarriendo en razón de que el convenio de arrendamiento celebrado con Paraccot, le había prohibido en absoluto subarrendar para establecer en la finca

ningún negocio o industria; que poco tiempo después, inició juicio de desalojo *contra Paraccot*, el cual fué decretado por el Juez de Paz de San Martín, fijando al inquilino el término de cuarenta días para efectuarlo; que antes de vencer ese término, Paraccot desocupó la casa, no así González, quien pretendía hacer valer su contrato y alegando que la sentencia no le afectaba, pero que convencido de lo inútil de su resistencia, le dijo al doctor Arroyo que necesitaba tres o cuatro meses para tramitar en la oficina de Impuestos Internos el traslado del alambique, el que se comprometía a solicitar inmediatamente y que mientras tanto lo dejara tranquilo hacer esos trámites; que el doctor Arroyo le respondió que *si el nuevo inquilino don Pablo Maschtke no tenía inconveniente, lo hiciera* bajo lo inteligencia de que no demoraría los trámites, a lo que González contestó que no sería mucha la demora porque tenía otro alambique en Godoy Cruz y que a éste sitio iba a pedir el traslado; que *Maschtke le acordó de plazo hasta el 28 de febrero de* 1920, comprometiéndose para esa fecha a tener trasladado el alambique y desalojada la parte de la casa que ocupaba; que llegada esa fecha y como no hubiera cumplido su compromiso, Maschtke inicióle juicio de desalojo ante el Juzgado de Paz de San Martín, que fué fallado ordenándolo en el término de diez días, sentencia que apeló González, encontrándose el expediente en el Juzgado de Letras para su resolución, cuando dicha oficina intervino los alambiques.

A fs. 24 y 25 corre agregado testimonio de las actuaciones relativas al juicio de desalojo promovido por el doctor Arroyo contra Paraccot o Paracott, en Agosto de 1919 y el que fundó "en que no conviene a los intereses que representa seguir arrendando a Paracott", sin expresar nada respecto a González, ni a la aludida prohibición de subarrendar; y de fs. 26 a 28 obra testimonio de las actuaciones sobre el desalojo demandado por Maschtke contra González, el que se inicia en 3 de Marzo de 1920, a base del siguiente documento: "Certifico haber arrendado a don Pablo Maschtke la mitad de la casa de la sucesión Pedro Arroyo a quien reconozco como poseedor y por el precio de $ 65 (sesen-

ta y cinco pesos) comprometiéndose a entregarla desocupada el veinte y ocho de Febrero de mil novecientos veinte. San Martín, Septiembre 24 de 1919.—Alfredo González".

Y bien; no habiéndose acreditado en forma alguna, que la sucesión Arroyo, al arrendar la propiedad a Paracott, le impusiera la prohibición de subarrendar, el arrendatario pudo hacerlo válidamente, conforme a lo dispuesto por el art. 1583 del Código Civil, quedando con ello vinculado jurídicamente González a la sucesión Arroyo en los términos fijados por el art. 1061 y demás concordantes del mismo código. Queda también establecido que el contrato celebrado entre Maschtke, como *inquilino de la sucesión*, según expreso reconocimiento del doctor Arroyo, y González, en 24 de septiembre de 1919, estaba autorizado por el doctor Arroyo, si bien, dice éste, con el objeto de que González realizara las tramitaciones para trasladar el alambique instalado en la casa. Y finalmente, que el doctor Arroyo no denunció a Impuestos Internos la existencia del alambique, ni su oposición a la permanencia y funcionamiento del mismo, sino después de la intervención que tomó la oficina según acta de fs. 1 del expediente antes mencionado como lo expresa en la misma presentación.

Con estos antecedentes, no puede entenderse que González haya entrado a la finca clandestinamente respecto de la sucesión Arroyo, ni que ésta sea ajena a los contratos de subarriendo celebrados por aquél, primeramente con Paracott y después con Maschtke; antes al contrario, debe conceptuarse jurídicamente como que ella le trasmitió el uso y goce de la finca, por intermedio de sus arrendatarios. Si éstos le han causado perjuicios con esos subarriendos, sólo a ellos puede reclamárselos, pero no a los terceros, menos al Fisco, que tenía su privilegio sobre el inmueble, y para quien esos contratos son "res inter alios acta".

V. Encuadrada así, objetivamente, la situación de la actora, dentro del precepto contenido en el art. 19 de la ley 3764, conforme al alcance atribuído al mismo por la Suprema Corte, cabe todavía agregar que su responsabilidad subjetiva en el pago del

impuesto con el precio de su finca, radicaría en la omisión en que incurrió la sucesión, de hacer saber a Impuestos Internos que se oponía al funcionamiento de la fábrica desde que tuvo conocimiento de su instalación en la finca (Julio de 1919), con cuyo aviso habría evitado el permiso concedido a González en 7 de Enero de 1920, y con ello, la elaboración de alcohol efectuada después en esa destilería, según su declaración jurada presentada en el mes de Febrero siguiente, como se expresa en el informe de fs. 1 del expediente ya mencionado Nº 31.137; elaboración origen del impuesto cuestionado.

Ha habido, pues, consentimiento expreso en la sublocación de Maschtke a González, y tácito, respecto de la elaboración de éste, lo que le creó a la sucesión la responsabilidad expresada, conforme lo reconoce ella misma, en principio, en su alegato (fs. 36 vuelta).

VI. La disposición contenida en el último apartado del art. 1º del decreto reglamentario de la ley de alcoholes Nº 3761, según la cual, conjuntamente con los datos y planos que deberá presentar a la Administración el poseedor de destilería, declarará el nombre, apellido y domicilio de su propietario, naturaleza del contrato, si tiene simplemente el uso y goce de ella, cuyo contrato deberá exhibirlo cuando la Administración lo requiera, no importa un requisito necesario para poder hacer efectivo sobre el inmueble el privilegio que le acuerda la ley a la Administración, sino una simple exigencia reglamentaria para facilitar su gestión; ni podría tampoco un simple decreto, restringir el derecho acordado por la ley.

En cuanto a la limitación que hace el art. 10 de la ley 3761, sobre el comiso del alcohol materia del *fraude*, y las maquinarias y útiles que hubieran servido para su elaboración, sin incluir los edificios, como lo hace el art. 19 de la ley Nº 3764, no excluía al inmueble de la demandante de la afectación al pago del *impuesto* adeudado por González como lo manifiesta aquélla en su alegato sobre la prueba, porque el primero de esos preceptos se

refiere a la *pena de comiso* contra el defraudador, en tanto que el segundo lo hace a los *créditos por impuestos internos*, siendo éstos los que se han cobrado en el apremio, según resulta de las liquidaciones de fs. 35 y 56 y demás constancias; y como el art. 13 de la ley Nº 3761 dispone que se aplicarán las leyes de impuestos internos a los alcoholes, en cuanto no se opongan a ella, la aplicación del art. 19 mencionado es perfectamente legal y compatible con sus propias disposiciones, no obstante que pertenezca a una ley sancionada después, dado que el art. 13 no se limitó a las anteriores.

Por lo demás, el art. 19 se refiere en general a los créditos por impuestos internos, entre los que se encuentran los por alcoholes, y al no haber eliminado a éstos, debe entenderse lógicamente, como siempre se ha entendido, que los comprendía, con tanta mayor razón, cuanto que la ley especial sobre esa materia, no legisló sobre el cobro de los impuestos, y sí solamente sobre su monto y penalidades a los infractores. Así, pues, la ley 3764 es perfectamente aplicable al caso de autos.

VII. Que la falta de comprobación previa de la insolvencia del destilador González o su sucesión, para ejecutar el inmueble afectado al privilegio, alegada por la demandante, carece de trascendencia en el caso, pues el beneficio de excusión de todos los bienes del deudor, que acuerda al fiador el art. 2012 del Código Civil, no puede alegarse si la deuda fuere a la hacienda nacional o provincial, según lo preceptúa el artículo siguiente en su inc. 9º, por ser en tal caso, solidaria la obligación (art. 2003 del mismo código); preceptos aplicables a los créditos por impuestos internos, que se hacen efectivos sobre los inmuebles de terceros afectados a su pago, según lo tiene resuelto la Excma. Cámara Federal (J. Arg., t. 3, p. 111), ya que tal afectación importa una verdadera fianza legal, a los términos del art. 1998 del código citado.

VIII. Que como lo estableció la Suprema Corte en los casos citados en el cuerpo de esta sentencia, el art. 19 cuestionado no es repugnante al art. 17 de la Constitución, por cuanto el

Congreso está facultado por la misma para establecer restricciones a los derechos reales, y porque el titular del derecho de propiedad "se encuentra en condiciones de conocer los peligros que corre la cosa locada, según el destino que se le diere", conocimiento que, en el caso de autos, la sucesión Arroyo lo tuvo antes que González fuera autorizado por Impuestos Internos para destilar en esa propiedad, y pudo evitarlo con sólo hacer saber a esa repartición que se oponía a toda elaboración y al funcionamiento del alambique.

La forma en que se ha hecho efectivo el privilegio sobre el inmueble, tampoco ha afectado garantías constitucionales, por cuanto ha mediado la sentencia de remate corriente a fs. 99 del expediente número 31.131, dictada previo requerimiento de pago y citación de remate a la sucesión Arroyo en el juicio de apremio seguido para el cobro del impuesto, conforme al art. 19 de la ley 3764 en que el señor Procurador Fiscal fundó su acción en escrito de fs. 73 y a la que se dió el trámite marcado por los arts. 313 y siguientes de la ley 50; con lo cual se han llenado los requisitos exigidos por los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional.

Dada la vinculación jurídica existente entre la sucesión Arroyo y González, ya demostrada, y la obligación creada para aquélla por los arts. 19 de la ley 3764 y 1998, 2003 y 2013, inc. 9º del Código Civil antes citados, no había necesidad de una acción ordinaria especial contra la sucesión para hacer efectivo el privilegio, bastando al efecto los trámites seguidos en el juicio de apremio.

Por estos fundamentos, definitivamente juzgando, fallo: absolviendo a la Administración de Impuestos Internos de la demanda promovida por el administrador de la sucesión Pedro M. Arroyo, sobre devolución del inmueble subastado en los autos Nº 31.137, para el cobro del impuesto adeudado por el destilador don Alfredo González, o en su defecto, daños y perjuicios; con las costas por su orden.

J. Vera Vallejo.

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 21 de 1934.

Vistos:

Estos autos seguidos por don Melitón Arroyo contra la Administración de Impuestos Internos, por pago indebido de impuestos, y

Considerando:

Que según lo dispone la ley 3764, los créditos por impuestos internos gozarán de privilegio especial sobre todas las maquinarias, enseres y edificios de la fabricación y por los productos en existencia, todo lo cual queda sujeto a las responsabilidades en que se incurra por contravención a las disposiciones de la ley, quedando subsistente el privilegio aún en el caso en que el propietario transfiriera a un tercero, por cualquier título, el uso y goce de la fábrica.

El privilegio del Fisco existe, pues, en todos los casos, cuando el propietario sea fabricante, pero cuando no lo es, cuando no ha facilitado su propiedad para tal fin, ni ha consentido las operaciones, no puede ser responsabilizado por hechos ajenos. Así lo ha resuelto el Tribunal en numerosos casos traídos a su decisión, fijando el alcance del art. 19 de la citada ley.

Consta de autos que la sucesión de don Pedro M. Arroyo arrendaba a don Alejandro Paraccot una casa de su propiedad situada en el departamento San Martín, de la provincia de Mendoza, en la que funcionó un alambique de Alfredo González, subinquilino de Paraccot. Obtenido por la sucesión Arroyo el desalojo de la finca, quedó en ella como cuidador, primero, y locatario, después, don Pablo Maschtke. La actora no tuvo, pues,

ninguna relación de derecho con Alfredo González, a quien no le transfirió, en ninguna oportunidad, el uso y goce de su propiedad, siendo de advertir que el permiso para destilar se concedió el 7 de Enero de 1920 (fs. 1 del expediente administrativo), esto es, cuatro meses después de decretado el lanzamiento (testimonio de fs. 24). Cabe agregar que como resulta del informe expedido por la Administración de Impuestos Internos, corriente a fs. 21 vta., el destilador González no acreditó ser dueño del inmueble ni arrendatario de Arroyo, figurando la destilería como instalada en la propiedad de Paracot, de lo que resulta que el permiso fué otorgado en contravención a lo dispuesto en el art. 1° del decreto reglamentario de la ley 3761.

De las consideraciones expuestas se desprende que la sucesión actora no es responsable del uso abusivo de su propiedad, y que la demandada está obligada a restituirle el valor de la finca, ilegalmente subastada, considerándose equitativa la cantidad que fija la pericia de fs. 29.

Por estos fundamentos y concordantes del escrito de fs. 85, se revoca la sentencia apelada de fs. 53 y se condena a la demandada a pagar al actor, dentro de diez días, la suma de ocho mil doscientos ocho pesos con setenta y ocho centavos moneda nacional, con sus intereses desde la fecha de la desposesión, debiendo abonarse las costas en el orden causado. Devuélvase. — *Carlos del Campillo.* — *J. A. González Calderón.* — *R. Villar Palacio.* — *Ezequiel S. de Olaso.* — *N. González Iramain.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 22 de 1935.

Y Vistos:

Los seguidos por la sucesión de don Pedro M. Arroyo contra la Administración de Impuestos Internos de la Nación por

daños y perjuicios venidos en apelación de la Cámara Federal de la Capital, relacionados a fs. 53.

Considerando:

1º Que el recurso ordinario concedido a fs. 129, es procedente, por tratarse de una sentencia definitiva contra el Fisco Nacional (art. 3º, inc. 1º de la ley Nº 4055).

2º Que el art. 19 de la ley Nº 3764 que se cuestiona preceptúa: "Los créditos por impuestos internos gozarán de privilegio especial sobre todas las maquinarias, enseres, edificios de la fabricación y productos en existencia, todo lo cual queda igualmente sujeto a las responsabilidades en que se incurra por contravención a las disposiciones de esta ley. Este privilegio subsiste aún en el caso en que el propietario transfiera a un tercero el uso y goce de la fábrica".

3º Como se vé, el artículo establece un privilegio a favor del Fisco sobre todos los elementos empleados por el propietario industrial en la fabricación de artículos sujetos a impuestos internos, y este privilegio subsiste aunque el citado propietario transfiera a un tercero el uso y goce de la fábrica.

Así lo ha interpretado esta Corte desde el caso Rissotto, que es el primero sometido a su resolución, en el cual se confirmó la sentencia que rechazó la tercería de éste, en atención a que era el propietario de la fábrica de alcoholes embargada y la había entregado para su explotación a Italo Tancredi, quien tenía al frente de su administración al ejecutado Casimiro Ghiselli. En dicho caso se dijo por esta Corte: "Que cuando la ley 3764 ha establecido en su art. 19 que los créditos por impuestos internos gozan de privilegio especial sobre todas las maquinarias, enseres y edificios de la fabricación, ha comprendido ciertamente en ese privilegio la tierra sobre que están construidos esos edificios e instalaciones de la que éstos deben, por su naturaleza, reputarse formando un solo cuerpo". "Que los términos del citado artículo

sirven a convencer que las maquinarias, enseres y edificios de una fábrica están afectados al pago del impuesto procedente de la elaboración en la misma, ya sea que el propietario haga dicha elaboración o ya que la realicen terceros a quienes aquél haya transferido el uso y goce de la fábrica". (Fallos: tomo 91, pág. 300). En la causa Bolón y Cía. la Corte ratificó esa interpretación al reconocer el privilegio del Fisco en el concurso de aquél contra el derecho de dominio invocado por el Banco Español del Río de la Plata que había recibido en pago de la mitad de su crédito las máquinas, útiles y enseres de la fábrica y luego los había dado en arrendamiento a Bolón y Cía. por el término de 180 días, con la obligación de los locatarios de comprar aquéllos por el mismo precio por el cual antes los había enajenado. (Fallos: tomo 91, página 369).

En la tercería de dominio deducida por José y Manuel Isola en los autos Impuestos Internos v. José Solari, esta Corte, después de repetir los conceptos expresados en la causa Rissotto que antes se transcriben, agregó: "Que interpretar ese artículo (se refiere al 19 de la ley 3764) en sentido contrario, importaría establecer distinciones que la ley no autoriza y conduciría a la conclusión de que el industrial que hubiere comenzado a fabricar alcohol con una destilería, cuyas maquinarias y enseres no fueren de su pertenencia, no respondería del pago del impuesto con dichas maquinarias y enseres, si su propietario reclamase el dominio de los mismos, lo que sería inadmisible ante el propósito de la ley, que es el de asegurar en todo caso el pago del impuesto". Y luego aclara el sentido del art. 19, en la forma que se expresa al principio de este considerando, con el siguiente: "Que el privilegio establecido sobre el inmueble, aunque éste fuere arrendado por el fabricante de alcohol, no es contrario al derecho de propiedad, pues el titular de éste se encuentra en condiciones de conocer los peligros que corre la cosa locada según el destino que se le diere; lo que, con mayor razón, ha podido preverse en este caso, dados los términos del contrato de locación y la interven-

ción que en la fabricación del alcohol tenían, según el mismo contrato, los terceristas" (Fallos: tomo 97, pág. 113).

4º Que el caso "sub judice", es, pues, distinto a los tres antes citados, en que equivocamente se apoya la sentencia de primera instancia para rechazar la acción de la sucesión de Pedro M. Arroyo, propietaria del edificio y terreno, que fué desposeída de su finca en el procedimiento de apremio, por una deuda del destilador Alfredo González con quien aquélla no tenía relación alguna de derecho, como lo pone de manifiesto la sentencia de la Cámara Federal de fs. 126, revocatoria de la de primera instancia. Pues en esos tres casos existían los vínculos legales entre los propietarios del inmueble y de la fábrica y los deudores de los impuestos internos, que antes se refieren, los que no existen en el caso "sub lite", en que el destilador González cuando solicitó permiso para destilar no acreditó ser dueño del inmueble, ni locatario o usufructuario del mismo, el que pertenecía a la sucesión Arroyo (v. fs. 21). En esas condiciones, el permiso para destilar le fué dado a González sin cumplirse con el art. 1º del decreto reglamentario de la ley 3761. Y este permiso no puede obligar al propietario del inmueble, que no fué el fabricante ni su antecesor, ni tuvo nada que hacer con quien instaló sin su consentimiento un alambique en su propiedad, por las deudas de éste.

Que el certificado que González aparece otorgando a Maschtke a fs. 25 vta. del juicio de apremio agregado, y en el que se declara inquilino de aquél, no tiene ninguna eficacia jurídica contra la sucesión Arroyo, para responsabilizarla por el impuesto adeudado o la infracción cometida por el aludido destilador: a) porque Maschtke no tenía facultad para disponer de los bienes de Arroyo; b) porque si había desalojado a Paraccot porque éste, contra su voluntad, subarrendó a González y para un negocio peligroso no es admisible que, por otra interpósita persona, le concediera el subarriendo); c) porque de los términos de los documentos de fs. 24 a 28 vta. del aludido juicio de apremio y sus

antecedentes administrativos, se desprende que solo se otorgó a González un término prudencial para el desalojo, una vez que obtuviera de Impuestos Internos la autorización necesaria para levantar y trasladar la destilería.

Por los fundamentos expuestos y los de la sentencia apelada de fs. 126 se la confirma en todas sus partes.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Blas Hernández. — Recurso de "Habeas Corpus".

Sumario: No procede el recurso de "habeas corpus" intentado por un extranjero afectado de tracoma cuyo desembarco fué prohibido (ley 817, artículo 32), no obstante lo cual fugó de a bordo clandestinamente, siendo posteriormente detenido, en razón del incuestionable derecho de la Nación a impedir la entrada de extranjeros o a condicionar su admisión en la forma y medida que conceptúe conveniente con arreglo a los preceptos constitucionales.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 17 de 1935.

Suprema Corte:

Dos cuestiones se plantean en el caso "sub judice". Primera, si los extranjeros entrados al país violando subrepticiamente las leyes que les prohibían entrar, pueden adquirir por esa vía do-

losa el derecho que, de acatar dichas leyes, no hubieran tenido. Segunda, si a semejanza de lo que ocurre con los delitos, los infractores de ese tipo, al cabo de cierto tiempo de impunidad, gozan ya de algo así como el derecho de oponer la prescripción de las acciones legales que pudieran ejercitarse contra ellos.

Respecto de lo primero, no concibo cómo la violación de la ley pudiera crear a favor de los infractores derecho alguno. Según declaró V. E. en el caso de Jorge Psaradelis (Fallos, tomo 171, pág. 317) el extranjero entrado clandestinamente a la República, no puede por su sola voluntad revestirse de una condición legal que las leyes le niegan; y paréceme evidente que de admitir lo contrario, será imposible, en lo sucesivo, impedir la entrada al país de extranjeros indeseables, puesto que con sólo llegar a puerto argentino el vapor en que viajen, estarán ya de hecho en la República, y desde el buque mismo podrán ejercitar recursos de amparo análogos al presente.

Bajo concepto alguno es aplicable al caso actual la jurisprudencia sentada por V. E. en el fallo tomo 151, página 211, pues tratábase entonces de emigrados políticos que se acogían al derecho de asilo universalmente reconocido por los tratados internacionales y a quienes no les alcanzaba tacha personal.

Por lo demás no hace falta esfuerzos de dialéctica para advertir que ningún acto doloso o subrepticio llevado a cabo por extranjeros indeseables puede tener la virtud de obligar a la República Argentina a que reciba contra su voluntad a quienes, se ha negado a recibir.

Respecto, de lo segundo, parecería razonable admitir que exista algún término de años para que tales infracciones dejen de motivar ya sanción; pero, como las leyes no fijan ese término, el punto resulta dudoso en el terreno de la doctrina. No lo es en este caso particular, porque desde la fecha en que Blas Hernández entró al país, hasta hoy, no ha dejado de subsistir la enfermedad de tracoma que motivara su primer rechazo. Caso de admitirse por analogía la posibilidad de alguna prescripción de ac-

ciones, ella sería entonces inaplicable, porque la infracción ha sido y sigue siendo continua (Art. 63, Código Penal), de tal modo de que si en el día de hoy se permitiese la entrada de Hernández, habríase infringido el artículo 32 de la ley número 817, y el art. 10, inciso a) del Decreto reglamentario de Diciembre 31 de 1923. Así resulta del informe de la Dirección de Inmigración, obrante a fs. 6.

Solicito en consecuencia, sea revocada la resolución de la Cámara Federal de la Capital obrante a fs. 14-16 y se rechace el recurso de amparo deducido a favor de Blas Hernández.

Juan Alvarez.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 29 de 1935.

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario concedido a fs. 18 vta., en el *habeas corpus* deducido a favor de Blas Hernández.

Considerando:

1°) Que el recurso extraordinario, es procedente, desde que la inteligencia dada por la Cámara Federal de la Capital al art. 32 de la Ley N° 817 es contraria al derecho que invoca el Procurador Fiscal, fundado en una ley del Congreso (art. 14 inc. 3° de la Ley N° 48 y art. 6° de la Ley N° 4055).

2°) Que se trata, en el caso, de un sujeto que llegó al puerto de Buenos Aires a bordo del buque "Eubee" el 11 de Febrero de 1929, no habiéndosele permitido su desembarco por la Dirección de Inmigración de acuerdo con el art. 32 de la Ley N° 817

y art. 10 inc. *a*) del Decreto Reglamentario de Diciembre 31 de 1923 por hallarse enfermo de tracoma. El 18 del mismo mes y año Blas Hernández fugó de a bordo y se introdujo al país clandestinamente, violando así la ley y reglamentación en vigor.

3º) Que solicitada su captura el 21 de Febrero de 1929 ésta se hizo efectiva el 13 de Marzo del corriente año, poniéndose al infractor a disposición de la Dirección de Inmigración en la Prefectura Marítima, donde se le practicó un nuevo examen por el médico oftalmólogo Dr. Gunther Von Grolman, del que resulta que Blas Hernández se encuentra aún afectado de tracoma (v. fojas 6).

4º) Que la Cámara *a-quo* que hace lugar al "habeas corpus", considera al recurrente amparado por las garantías que otorgan los arts. 14, 18 y 20 de la Constitución Nacional, y, por lo tanto, que tiene derecho a invocarlas para preservar su libertad. Funda también su resolución en los fallos de esta Corte de los tomos 150, pág. 89 y 151 pág. 211 (*in re* Maciá y Gassol).

Respecto a las garantías constitucionales de que se hace mérito, es de advertir que ellas no pueden oponerse al "incuestionable derecho de la Nación a impedir la entrada de extranjeros o a condicionar su admisión en la forma y medida que conceptúe conveniente, con arreglo a los preceptos constitucionales". (Fallos: Tomo 151, pág. 24). Tal derecho es una emanación de la soberanía y cuenta entre los resguardos esenciales a la seguridad de la Nación, como que tiende a evitar la incorporación a nuestro país de personas que por antecedentes de conducta o condiciones de salud, importen un peligro colectivo. (Fallos: Tomo 171, pág. 310). Los fallos citados por la Cámara *a quo* se refieren a casos distintos del *sub-lite*, pues en el del tomo 150, pág. 89, se impugnaba la inconstitucionalidad de un impuesto de siete por ciento sobre las primas de los seguros en cuanto excede el uno cuarenta por ciento que el art. 18 de la Ley Nº 11.252 fija a las compañías nacionales por el mismo concepto, en cuya oportunidad se dijo por esta Corte que la protección que ofrece la Constitución

al extranjero y al capital extranjero, igualándolos al argentino en sus derechos, se refiere a los elementos que habitan en el país o que se incorporan realmente a su vida económica, lo que, como también se dijo, no bastaba para declarar la inconstitucionalidad de la ley impugnada, desde que la distinción entre compañías de seguros con capital y dirección radicados o no en el país, no vulnera la igualdad de la Constitución respecto de impuestos, toda vez que la residencia, la radicación y sus consecuencias directas, son suficientes para marcar diferencias de carácter económico cuya apreciación y adopción corresponde exclusivamente al Congreso, en virtud de sus altas facultades, ya que no existiendo reglas fijas para determinar las clases o categorías de contribuyentes dentro de la relativa igualdad, queda ello librado a sus respectivos poderes. En el del tomo 151, pág. 211, se trataba de expatriados por causas políticas que habían entrado al país sin la documentación correspondiente, y para quienes regía el derecho de asilo, de acuerdo con la tradición histórica argentina, puesta de manifiesto en el art. 16 del Tratado de Montevideo. En ese caso, dijo esta Corte que el Poder Ejecutivo ha podido dictar legítimamente y en ejercicio de sus facultades reglamentarias el decreto de 31 de Diciembre de 1923 comprendiendo en él tanto a los inmigrantes cuanto a los pasajeros extranjeros que arriban a la República. Y también destacó la circunstancia de que nada afectaba personalmente a los señores Maciá y Gassol, desde que "no se ha insinuado siquiera que ellos hayan sido condenados por los tribunales extranjeros por delitos comunes y por otra parte no se ha alegado que su conducta comprometa la seguridad de la Nación o el orden público", lo que no ocurre con Blas Hernández, cuya grave enfermedad (tracoma) en extremo contagiosa constituye un serio peligro para la salud pública, que es una de las bases del bienestar general.

En mérito de lo expuesto y fundamentos concordantes expresados en la causa Psaradellis, (Fallos: Tomo 171, pág. 310), y en el dictamen de fs. 23 del señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada de fs. 14 y, en consecuencia, no se ha-

ce lugar al recurso de *habeas corpus* interpuesto a favor de Blas Hernández. Y atento el peligro que para la salud pública representa la infracción cometida por el recurrente, diríjase nota a la Dirección de Inmigración con transcripción de la parte dispositiva de esta sentencia.

Hágase saber y devuélvase.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

NOTAS

Con fecha 3 de Julio de 1935 fué confirmada por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, confirmatoria, a su vez, de la dictada por el Juez Letrado del Chubut, que condenó al procesado Francisco Barrias, a sufrir la pena de prisión perpetua, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Clemente Maldonado, a mediados del invierno del año 1929, en Rio Pico, jurisdicción del expresado territorio.

Con fecha 3 de Julio de 1935 fué confirmada por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación del Rosario, que declaró que el Gobierno de la Nación debía indemnizar a don Juan Almirón, la suma de cuatro mil doscientos ochenta pesos, en concepto de accidente del trabajo, en vez de la de dos mil setecientos setenta y cinco pesos, con más los intereses al tipo de los que cobra el Banco de la Nación

Argentina, desde el día de la interposición de la demanda, suma que debía depositarse en la Caja Nacional de Jubilaciones Civiles, a que condenaba el Juez Federal de la misma ciudad.

En la causa criminal seguida contra Clementino, Sergio y Camilo Díaz por el delito de homicidio y hurto, imputado a los tres, perpetrado en la persona de Zenón Rivero, hecho ocurrido en el lote III, Letra D de El Odre, Departamento de Limay Mahuida, del Territorio Nacional de la Pampa Central, el día 11 de Mayo de 1932, el Juez Letrado del expresado territorio condenó a Camilo y Clementino Díaz a sufrir prisión perpetua, y Sergio Díaz a reclusión perpetua, con las costas y accesorias legales, absolviendo a este último por el delito de hurto, sentencia que fué confirmada por la Cámara Federal de Apelación de Bahía Blanca. Elevados los autos a la Corte Suprema, el Tribunal con fecha 5 de Julio de 1935, en razón de tratarse de un homicidio simple previsto en el art. 79 del Código Penal, cometido en despoblado, en pandilla, por venganza, con apropiación ulterior de algunos efectos de la víctima, y de conformidad con los arts. 40 y 41 del citado Código, reformó la sentencia apelada y condenó a Sergio y Clementino Díaz a sufrir la pena de veinticinco años de reclusión y a Camilo Díaz veinticinco años de prisión, atenta su menor edad.

Doña Carmen F. M. de Mones Cazón y otros instauró demanda contra la provincia de Buenos Aires, por repetición de lo cobrado de más en concepto de impuesto a la herencia, manifestando que la liquidación del impuesto relativa a los bienes situados en jurisdicción de la Provincia demandada fué realizada en el expediente respectivo, fijándose en concepto de impuestos la cantidad de pesos 125.859.50, la que fué abonada bajo la de-

bida protesta. Que para practicar la liquidación se tomó en cuenta a los efectos del porcentaje del art. 23 de la ley de papel sellado del año 1925, según disposición del art. 37, el total del acervo sucesorio.

Con respecto al fundamento en que se apoya la demanda consistente en haberse aplicado para la determinación del impuesto la tasa correspondiente al haber sucesorio total en lugar de tomarse la que corresponde al monto de la hijuela, el representante de la demandada, al contestar la demanda, reconoció la procedencia de la impugnación, practicando una nueva liquidación, con la cual los actores estuvieron conformes; por lo que la Corte Suprema con fecha 5 de Julio de 1935 y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, resolvió la causa declarando que la Provincia de Buenos Aires debía devolver a los actores dentro del plazo de treinta días, la suma de $ 61.949.53 m/n., más sus intereses al estilo de los que cobra el Banco de la Nación desde el día de la notificación de la demanda, con costas.

En la causa seguida por la Administración de Impuestos Internos contra don Antonio Martínez, por cobro de impuesto y multa, la Corte Suprema con fecha 12 de Julio de 1935, revocó la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, confirmatoria, a su vez, de la dictada por el Juez Federal, que revocaba también la resolución administrativa recurrida y absolvía a don Antonio Martínez de la infracción que se le imputaba, en razón de que, si bien es principio de la ley que los poseedores de los artículos en infracción son responsables de la violación de las leyes y decretos impositivos, el rigorismo fiscal no puede ser tanto que culpe de las infracciones de personas, que no habían tenido medio ni forma de conocer el estado de la mercadería que se le había entregado, dado que como sucedía en el caso, se trataba de mercadería embotellada.

(Se trataba de vino que resultó no ser genuino, bebida artificial e inapto para el consumo).

Con fecha 12 de Julio de 1935 fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación del Rosario, confirmatoria, a su vez, de la dictada por el Juez Federal de la misma ciudad, que no hacía lugar al pedido de extradición de Ibrahim Moussa Costa, a solicitud de la Legación de Francia, condenado por homicidio, en razón de que de los documentos acompañados resultaba que la condena impuesta, lo había sido en contumacia; y no existiendo tratado sobre la materia correspondía que el pedido fuera resuelto con arreglo al Código de Procedimientos Criminales de la Argentina (Art. 648, Código citado). Ahora bien, de los recaudos se desprende que Ibrahim Moussa Costa fué condenado en rebeldía en sentencia de fecha 21 de Septiembre de 1920, vale decir, que el delito se cometió con anterioridad; y que a contar desde esa fecha hasta el presente, ha transcurrido el término máximo de doce años necesarios para que se opere la prescripción de la acción penal, con arreglo al artículo 62, inciso 2º del Código Penal vigente, que en concepto del Juez correspondía aplicar al caso por ser la ley más benigna al procesado. (Art. 2º del citado Código Penal).

En la causa seguida por doña Inés Estela Ortiz y Arigos de Icasati y otros, contra la Provincia de Entre Ríos, por inconstitucionalidad de las leyes 2539 y 2855 y devolución de una suma de dinero, la Corte Suprema con fecha 17 de Julio de 1935 y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, falló la causa declarando que la demandada debía devolver a la actora en el término de treinta días, la suma de veintisiete mil doscientos cincuenta y siete pesos moneda nacional,

con más los intereses al estilo de los que cobra el Banco de la Nación, desde el día de la notificación de la demanda y las costas del juicio, en razón de que el Tribunal tiene declarado que el impuesto a las sucesiones que ordena hacer efectivo el gravámen sobre el caudal líquido partible, vulnera el principio de igualdad consagrado por el artículo 16 de la Constitución Nacional, ya que aquél incide en realidad por la forma en que se organiza su aplicación, sobre cada hijuela y por consiguiente, sobre cada uno de los herederos llamados a recoger la sucesión estableciendo desigualdades entre ellos. (Fallos, tomo 167, página 163).

Con fecha diez y nueve de Julio de 1935, la Corte Suprema por los fundamentos de la resolución de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles, y la jurisprudencia sentada por el Tribunal en los casos González del Solar y Alonso Uballes, fallados el 20 y 28 de Febrero, respectivamente, del año en curso, revocó la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, confirmatoria, a su vez, de la dictada por el Juez Federal que declaró que don Nicolás Lopolito tenía derecho a percibir la jubilación ordinaria, correspondiente, desde el día en que dejó de prestar servicio, con intereses desde la notificación de la demanda, debiendo las costas del juicio abonarse por su orden y las comunes por mitades atenta la naturaleza de la causa.

En la contienda de competencia suscitada entre el Juez de Paz de Rivadavia (Mendoza) y el de Paz Letrado de la Sección 12 Zona segunda de la Capital Federal, para entender en el juicio que por cobro de pesos sigue don Gabriel Zetaro contra Francisco Borone, la Corte Suprema, con fecha 22 de Julio de 1935, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, declaró ser competente el Juez Letrado de la Capital

Federal, dado que en la contienda no se discutía el domicilio del demandado, que se aceptaba por el actor, y por que la presentación de las facturas con que se inició la causa, no obstante figurar en ellas pagos parciales realizados en Mendoza, no importaban por sí solas la prueba de que se hubiera convenido explícita o implícitamente aquel lugar para el cumplimiento de la obligación; y en tales condiciones no debía ser privado el deudor del Juez de su domicilio, atento lo dispuesto por los arts. 100 y 1212 del Código Civil.

Don Manuel Tubio contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre suspensión de jubilación por invalidez.

Sumario: De acuerdo con lo que dispone el artículo 35 de la ley 10.650, el derecho a la jubilación ferroviaria acordado con carácter definitivo, no se pierde sino por las causales expresadas en esa ley, y en consecuencia, la circunstancia de desempeñar el jubilado un empleo particular, no produce la pérdida del beneficio.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN DE LA CAJA FERROVIARIA

Buenos Aires, Julio 10 de 1934.

Vistas nuevamente estas actuaciones, habiendo aprobado el Directorio en su sesión del 5 del corriente el despacho de la mayoría de la Comisión de Jubilaciones:

1º Declárase insubsistente el beneficio de jubilación por

invalidez acordado por resolución de fs. 16 a don Manuel Tubio.

2º Notifíquese, tome nota Contaduría y pase al Cuerpo Médico a los fines de lo indicado en el 2º punto de fs. 31.

H. González Iramain.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Buenos Aires, Febrero 14 de 1935.

Considerando:

El Directorio de la Caja concedió a Tubio jubilación por invalidez con carácter provisional el 29 de Septiembre de 1925 y de acuerdo con lo dispuesto en el art. 28 de la ley 10.650 se le practicaron las revisaciones médicas de que instruyen las constancias de fs. 19, 20, 22 y 23, a mérito de las cuales y de lo preceptuado en la última parte del citado art. 28, y con fecha 24 de Octubre de 1930, declaró el carácter definitivo de la referida jubilación.

Al comprobar la Caja que Tubio desempeñaba un empleo particular declaró insubsistente el beneficio aludido y esa resolución es la que motiva el recurso pendiente.

El art. 35 de la ley 10.650, modificado por el art. 1º, inc. m) de la ley 11.308, establece que la jubilación es vitalicia y el derecho a percibirla "sólo se pierde por las causas expresadas en esta ley".

Ningún precepto de las leyes de la materia establece la pérdida de la jubilación definitiva por invalidez por el motivo en que se funda la decisión apelada, la que por consiguiente, carece de asidero legal.

Por ello, se revoca la resolución de fs. 34 que declara insubsistente la jubilación concedida a Manuel Tubio. Devuélvanse sin más trámite. — *Ezequiel S. de Olaso.* — *Carlos del Campillo.* — *J. A. González Calderón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 20 de 1935.

Suprema Corte:

El recurso extraordinario se funda en haberse atribuído al art. 1º, inciso k) de la ley 11.308 y sus antecedentes el art. 28 de la ley 10.650, una inteligencia contraria a la que ha defendido la Caja recurrente, amparando la exención que ha sido materia del litigio.

La cuestión que plantea el recurso deducido consiste en determinar si el carácter vitalicio acordado a la jubilación puede ser alterado por circunstancias sobrevinientes a la concesión del beneficio. En mi opinión, la solución negativa no es dudosa. Lo dispuesto en el art. 35 de la ley 10.650, es terminante en el sentido de que el derecho a percibir la jubilación sólo se pierde por las causas expresadas en la misma ley, entre las cuales no aparece la que se invoca en este expediente.

Las razones que se aducen para sostener que es ajeno al espíritu de la ley 10.650 mantener en el goce de la jubilación por invalidez a una persona que no se halla en esa situación, no autorizan a interpretar el texto legal en contra de sus términos expresos. Si se ha establecido que el carácter provisorio de la jubilación por invalidez dura cinco años, y que después de este plazo, se reputa definitiva, no es permitido privar de ese derecho a la persona a quien le ha sido concedido en este último carácter.

Por lo expuesto, pido a V. E. la confirmación de la resolución apelada.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 5 de 1935.

Y Vistos:

Por los fundamentos del precedente dictamen del señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada de fs. 50. en cuanto ha podido ser materia del recurso interpuesto y concedido. Notifíquese y devuélvanse los autos al tribunal de su procedencia.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Don Raúl Merello contra la Provincia de Corrientes, sobre inconstitucionalidad de impuesto.

Sumario: El régimen impositivo al consumo de bebidas alcohólicas, cerveza, etc., establecido por la ley 457 de la Provincia de Corrientes (artículos 5, 8, 10, 26 y concordantes), y reglamentado por el decreto respectivo, no pugna con las garantías de los artículos 9, 10, 11 y concordantes de la Constitución Nacional.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 2 de 1934.

Suprema Corte:

En la presente demanda se reclama de la Provincia de Corrientes la devolución de sumas pagadas en concepto de impuestos sancionados por la legislatura de dicha provincia, los cuales han sido impugnados como violatorios de la Constitución Nacional.

El recurrente ha acreditado haber recibido mercaderías que le han sido remitidas de otras provincias y satisfechos los impuestos establecidos en la ley provincial respectiva, comprobando, asimismo, que el pago debió efectuarlo dentro de las veinticuatro horas de su introducción al territorio de la provincia, según lo establece el art. 26 de la ley 457, sancionada por la Legislatura de Corrientes.

Esto caracteriza la imposición de un gravamen a la circulación territorial, que se hace efectivo antes que la mercadería se haya incorporado al patrimonio local, vale decir, cuando dicha mercadería aún no ha sido objeto de las operaciones que constituyen el comercio interno, que es lo que las provincias pueden gravar, no siéndoles permitido establecer contribuciones sobre tráfico de un punto a otro de la República, porque con ello contrarían lo dispuesto por los arts. 9, 10 y 11 de la Constitución Nacional en cuanto asegura la libertad de tránsito y, además, lo que determina el artículo 67, inciso 12 de la misma Constitución, que defiere al Congreso reglar el comercio interprovincial.

A mérito de los antecedentes aportados a los autos y lo resuelto por esta Corte Suprema en casos análogos (Fallos, tomo 149, pág. 137; tomo 159, página 163; tomo 163, pág. 285), pido a V. E. se sirva hacer lugar a la demanda.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 5 de 1935.

Y Vistos:

Los del juicio promovido por don Raúl Merello contra la Provincia de Corrientes por repetición de sumas de dinero pagadas en concepto de impuestos al consumo y que conceptúa violatorios de la Constitución Nacional, y

Resultando:

Que a fs. 142 y con fecha 20 de Diciembre de 1932, se presenta el doctor Antonio C. Frers, con poder bastante de don Raúl Merello, argentino, comerciante de Bella Vista, provincia de Corrientes y manifiesta, en síntesis, lo siguiente:

El 31 de Diciembre de 1923 la Legislatura de la citada provincia dictó la ley Nº 457 en cuyos artículos 5, 8 y 10 creó, bajo la denominación de "impuestos al consumo" los tres impuestos siguientes: *Art. 5º ...b)* Las bebidas que contengan de 25 a 39 grados, y fracción de grados de alcohol en volumen, pagarán por botella de capacidad hasta cincuenta centilitros, 15 centavos y por las de capacidad hasta de un litro 30 centavos; *Art. 8º* Los vinos naturales en general... pagarán un impuesto de 2 centavos por litro o fracción de litro; y *Art.* 10 Las cervezas en envases hasta de cincuenta centilitros pagarán 2 centavos; las de envases mayores pagarán 5 centavos por litro o fracción de litro".

En Febrero 1º de 1927 se dictó el decreto Nº 204 reglamentario de la ley, el cual en síntesis dispone: 1º) Todo comerciante mayorista o minorista, manufacturero, acopiador o consignatario tiene que inscribirse anualmente en un registro público especial y cada vez que introduce a depósito mercaderías gravadas tiene

que presentarse dentro de las 24 horas a la Inspección General de Rentas de la Provincia, si es en la Capital, y a la Receptoría local si es en alguno de los departamentos, con una declaración fiel acompañada de las facturas o en su defecto una lista en la que consten la clase, cantidad y precio de las mercaderías introducidas y solicitar que se le provean al contado los valores fiscales o sean las estampillas y fojas correspondientes a los envases respectivos, para hacer el pago de los impuestos que él debe hacer en la forma específica de adherir la estampilla al envase, porque es de precepto expreso y reiterado que "las botellas, damajuanas, latas y tarros conteniendo bebidas alcohólicas, alcoholes, vinos, cervezas, mercaderías u otros líquidos sujetos al impuesto *llevarán la estampilla en el lugar del cierre, de modo que aquélla quede inutilizada al abrirse el envase*"; todo bajo pena de multas que oscilan entre 100 y 500 $ por cada infracción. Arts. 19, 24, 25, 26, y 33 de la ley, y 1 a 9, 19, 20, 22, 37 y 40 del decreto. 2º) A ese pago debe hacerlo dentro de 24 horas de haber adquirido las estampillas, si ha adquirido hasta 5.000, de las 48 si ha adquirido hasta 10.000 y de las 72 si ha adquirido más, quedando, entre tanto, el almacén o depósito del introductor convertido en almacén o depósito fiscal *ad hoc* de modo que el introductor no pueda impedir la entrada y revisión de los empleados fiscales ni pueda vender nada antes del pago; todo bajo pena de multa y hasta de comiso—arts. 17, 26 y 29 de la ley, y 23 y 39 del decreto. Todo lo que, en definitiva implica un régimen de aduana interior y de impuesto a la importación tal como lo ha declarado esta Corte, entre otros varios casos, en el de Marcos Romero y Cía. c. la Provincia de Tucumán fallado el 5 de Noviembre de 1930 y publicado en "Gaceta del Foro" del 13 del mismo mes y año. Merello pagó bajo protesta.

Estudia luego el origen y la razón histórica, política y económica de los preceptos que en la Constitución de Estados Unidos de Norte América y en la Argentina consagraron el régimen de la libre circulación interior y de las aduanas nacionales únicas, resumiendo así la doctrina de nuestro sistema institucional:

1º No hay más aduanas que las nacionales; 2º La circulación de la riqueza, en el interior del país, es libre de derechos; y 3º El Congreso tiene el poder exclusivo de reglar el comercio de los Estados o Provincias entre sí. Pero, tanto en Estados Unidos como en nuestro país, las provincias han pugnado por transgredir esas normas constitucionales encubriendo sus leyes o decretos reglamentarios de impuestos con nombres y fórmulas que disimulaban su verdadera naturaleza, determinando más de una vez, represalias y la consiguiente guerra económica interprovincial que los constituyentes del 53 quisieron evitar, cita y analiza extensamente la jurisprudencia de la Corte Suprema de Estados Unidos de valiosa consideración porque, el Estatuto de aquella nación, la doctrina de sus expositores y la jurisprudencia de sus tribunales fueron muy tenidos en cuenta por los autores de nuestra Carta Fundamental, según opiniones que menciona de Gorostiaga, Gutiérrez, Joaquín V. González, Nicolás Calvo, etc.; y asimismo menciona la jurisprudencia de esta Corte Suprema, registrada especialmente en las siguientes causas: 1a. Domingo Mendoza c/. San Luis, Tomo 3º, pág. 131; 2a. Felipe López c/. Entre Ríos, Tomo 21, pág. 498; 3a. José Benci y Cía. c/. Abraham Medina, Tomo 26, pág. 94; 4a. Obejero Hnos. y otros c/. Tiseyra y Pirola, Tomo 30, pág. 332; 5a. Freitas y Gurgio c/. Corrientes, Tomo 101, pág. 8; 6a. La Blanca c/. Municipalidad de la Capital, Tomo 144, pág. 313; 7a. The South American Stores Gath y Chaves c/. Buenos Aires, Tomo 149, pág. 137; 8a. Mignaquy y Cía. c/. Buenos Aires, fallo de 28 de Septiembre de 1932, "Gaceta del Foro" de 18 de Octubre del mismo año; 9a. Romero y Cía. c/. Tucumán, "Gaceta del Foro" de 13 de Noviembre de 1930.

De su exposición minuciosa deduce el actor que el régimen impositivo de la Ley correntina Nº 457 y su decreto reglamentario viola los arts. 9, 10, 67 inciso 12, 104 y 108 de la Constitución Nacional porque convierten a la Inspección General de Rentas y a las Receptorías departamentales en otras tantas aduanas provinciales donde los artículos pagan por el sólo hecho de en-

trar, antes que se incorporen al acervo económico de la provincia; porque gravan la circulación interior; porque reglan el comercio interprovincial e internacional que solo al Congreso incumbe. La provincia debe devolver lo cobrado más sus intereses y costas desde que la cuestión es bien clara según los preceptos constitucionales y la jurisprudencia uniforme y de larga data; y desde que la verdadera justicia exige que el daño ilegal sea integramente resarcido comprendiéndose los gastos que el dañado haya tenido que realizar hasta obtener la reparación. Con ese aditamento Corrientes debe pagar la suma que resulta de la planilla de fs. 141 que importa $ 5.336.46 m/n. A fs. 191 amplia la demanda, en cuanto a su monto, por pagos nuevos que ascienden a $ 866.74 moneda nacional.

2º Que a fs. 204 se presenta el doctor Miguel G. Méndez como representante de la Provincia de Corrientes y contesta derechamente la demanda pidiendo su rechazo con costas porque en ella se altera y tergiversa el texto de la ley atacada, su alcance y verdadero sentido con transcripciones truncas; para demostrar lo cual acompaña un ejemplar de la Ley Nº 457 autorizado por un funcionario del Senado de Corrientes (fs. 197). El art. 1º de dicha ley consagra el gravamen al *consumo* y los artículos subsiguientes hasta el 13 mencionan y especifican los artículos que soportan el impuesto y el 16 está concebido así: "El impuesto de consumo que establece la presente ley será devuelto al comerciante que lo solicitare, por haber cambiado el destino del producto, para ser consumido fuera de la provincia". Todo ello prueba que el régimen estatuido por la ley impugnada cae dentro de las facultades privativas que se reservaron a las provincias (arts. 104 y 108 de la Constitución Nacional), porque nada tiene que ver con la circulación interprovincial, crea impuestos al consumo interno y al comercio interno; cita el fallo del tomo 83, pág. 204 y el de Chiodi c/. Santa Fe inserto en el tomo 51, pág. 349 y siguientes en el cual se hizo el distingo entre circulación territorial y circulación económica no exenta ésta de imposición nacional ni provincial. "Del hecho de haber declarado la Constitución

—transcribe la demandada—la libre circulación de los efectos de producción o fabricación nacional, no puede deducirse que tales efectos puedan escapar a los impuestos provinciales cuando pertenecieren desde su origen o se incorporara después a la riqueza local, formando parte de la propiedad entregada a las transacciones del comercio". No está, pues, afectado el art. 10 de la Constitución Nacional, como tampoco lo están los arts. 9 y 11, desde que no hay ninguna manifestación de régimen aduanero interior en la ley correntina, ni los artículos—de cualquier origen—, sufren la carga fiscal por la circunstancia de entrar o salir de la provincia, sino por la de ser consumidos en ella y por las transacciones comerciales puramente internas de que sean objeto.

Analiza luego el art. 17 señalado por la parte actora como expresivo de la transgresión constitucional acusada y manifiesta que nada tiene dicho precepto que autorice tal conclusión desde que menciona los artículos que se encuentren *a la venta* del público sin tener adherido su correspondiente valor fiscal, porque ello prueba que están incorporados a la riqueza y al comercio interno; y afirma lo mismo en cuanto a su perfecta validez constitucional de los arts. 24, 25, 26, 27, 29 y 33. Asimismo sostiene que todas las disposiciones del decreto reglamentario N° 204 de 1° de Febrero de 1927, son congruentes y encaminados a asegurar la percepción del impuesto al consumo dentro de la provincia y que nada tienen de régimen aduanero, pues la ley reglamentada no reza con el introductor ni con la importación. Sólo rige para el comerciante que expende en la provincia artículos afectados por el impuesto como resulta de su texto y del decreto reglamentario; y cita en su abono el fallo de esta Corte en el caso Spangenberg c/. Entre Ríos, tomo 96, pág. 225 en que se desestimó la impugnación del actor porque se trataba no de impuesto a la introducción de ganado sino a la faena del mismo, en igualdad de condiciones el que venía de afuera al del interior de la provincia. Cita asimismo los fallos de los tomos 125, pág. 333; 130, pág. 29; 100, pág. 364; 137, pág. 212.

A fs. 224, contestando la ampliación de la demanda, reproduce sus argumentos y acompaña—a fs. 213 copia certificada del decreto reglamentario de la ley Nº 457.

3º Que abierta la causa a prueba, fs. 226 vta. las partes produjeron la que menciona el certificado de Secretaría de fs. 257; actor y demandada presentaron en tiempo y forma sus alegatos de bien probado—fs. 261 y 265 respectivamente. El Procurador General de la Nación dictamina en el sentido de la inconstitucionalidad alegada por la demenda y por lo tanto, de que se haga lugar a ella—fs. 269. Llamados los autos para definitiva—fs. 269 vta.—en Agosto 17 del año en curso, quedó la causa en condiciones de fallo—fs. 272—; y

Considerando:

I.—Que de lo alegado y probado por la actora, no rectificado por la demandada, resulta que don Raúl Merello, vecino de Bella Vista, con casa de comercio en la misma, pagó al fisco del aludido Estado, en diversas oportunidades, bajo protesta en forma, la cantidad de seis mis doscientos tres pesos con veinte centavos moneda legal (planilla de fs. 141—ampliación de fs. 170 a fs. 191) en concepto de impuesto llamado al consumo establecido en la Ley Nº 457, reglamentada por decreto Nº 204; los articulos que soportaron el gravamen, eran *cerveza* (documentos de fs. 6, 11, 16, 21, 26, 31, 36, 40, 44, 48, 52, 122, 135 y 179); *vino* (fs. 57, 62, 67, 72, 77, 82, 86, 90, 95, 99, 103, 114, 126, 139, 171, 175, y 187); y *caña* (fs. 108, 118, y 130). De esos mismos documentos resulta que los aludidos artículos eran recibidos por Merello de fuera de la provincia, que las facturas respectivas eran intervenidas y visadas por la Receptoría local, y pagado el impuesto sobre las constancias de esas facturas en formularios oficiales de aquella repartición que dicen en su membrete "*Mercaderías introducidas en...*". Todo de conformidad con el art. 1º del decreto Nº 204—fs. 213—.

II.—Que la tasa impositiva para los alcoholes, bebidas alcohólicas, vinos y cervezas está preceptuada en los arts. 4 a 10 de la Ley Nº 457, en carácter de gravamen al consumo y si bien se hacen distingos en cuanto a vinos naturales extranjeros, vinos naturales argentinos y vinos artificiales, el carácter diferencial tiene en cuenta la calidad y envase dentro de cada categoría pero no la circunstancia de ser producidos en la provincia o fuera de ella. De manera que bajo este aspecto, es inobservable, constitucionalmente la ley correntina (Doctrina de los fallos del Tomo 125, pág. 333 y Tomo 163, pág. 285). A igual conclusión se llega en cuanto se refiere a alcoholes y bebidas alcohólicas en que solamente se toma en debida cuenta la graduación alcohólica y el envase, y, en cuanto a la cerveza, sólo el envase (artículos 4, 5 y 10).

III.—Que también debe hacerse constar, a los efectos de contribuir a la caracterización del impuesto de la ley en examen, que no solamente no se hace distingos entre productos o mercaderías de origen interno y de procedencia exterior, como quedó demostrado anteriormente, sino que entre esos artículos existen varios de fabricación frecuente en la provincia como ser tabacos en sus varias formas, caña y otras bebidas alcohólicas; y la proporción en que se produzcan y consuman de una y otra procedencia, no puede gravitar en el criterio judicial para atribuir propósitos o consecuencias aduaneras al estatuto que a unos y otros comprende.

IV.—Que no surge de la ley ni del decreto reglamentario que los almacenes, depósitos, etc., de los comerciantes queden convertidos en depósitos fiscales a los efectos del pago del impuesto llamado de consumo; los arts. 17, 26 y 29 de la primera, invocados por el representante de Merello—fs. 143 vta. Nº 2—dicen lo siguiente: "*Art.* 17.—Las existencias de mercaderías que se en-
" cuentran a la venta del público sin tener adherido su correspon-
" diente valor fiscal, se considerará fraude y el tenedor se á pa-
" sible de las penas de multa equivalentes a diez veces el valor del
" impuesto y comiso de las mercaderías".

"Quedan obligados los que adquieren valores fiscales a ad-
" herirlos a los correspondientes productos, en el término de 24
" horas que adquieran hasta 5.000, etc....".

Ello no significa sino un término relativamente breve y perentorio para que el deudor de impuestos cumpla con la obligación legal de pagarlos y adherirlos a las mercaderías y no pueda excusarse con retardos, pedidos de prórroga, olvidos, etc., si, como dice la primera parte del artículo, es sorprendido con *artículos a la venta*—es decir—en plena circulación económica—sin la correspondiente estampilla. El art. 26 ordena que "Dentro de las 24 horas de haberse introducido las mercaderías a depósito, el comerciante está obligado a solicitar las estampillas o fojas correspondientes a los envases respectivos, debiendo adherirlas a las mismas dentro del término indicado en el art. 17 de la presente ley". La redacción del aludido y transcripto artículo se presta indudablemente a una interpretación contraria a su validez constitucional, pero correlacionada con otros preceptos de la ley y del decreto reglamentario, la conclusión definitiva es otra. Por de pronto, nada puede autorizar a confundir o equiparar el depósito o almacén del comerciante, etc., con un "depósito fiscal" por la circunstancia de fijarse término perentorio para la adquisición de estampillas o fojas fiscales y para fijarlas o adherirlas a los envases; ni de la sanción de multa y comiso para el que tenga mercaderías *a la venta* sin pago del impuesto; ni de la libre acción fiscalizadora que para los empleados correspondientes consagra el art. 29. Todas las leyes similares nacionales fijan, como es natural, plazos más o menos breves para el abono del impuesto, el derecho amplio de inspección e investigación de los empleados fiscales en los sitios y sobre las cosas afectadas y sanciones punitorias para los que infringen la ley o los reglamentos. Los arts. 23 y 39 del decreto repiten normas de los artículos de la ley que quedan examinados.

V.—Que el precitado reglamento es aun más favorable para el comerciante, pues no sólo amplía a 48 horas el plazo para soli-

citar estampillas o fajas—art. 19—, sino que autoriza el trasvase o fraccionamiento de las bebidas alcohólicas recibidas con el mismo impuesto del casco mayor, es decir, acentúa el carácter de impuesto interno al consumo y comercio provincial, y no a la importación ni a la circulación interprovincial de los productos. Pero existen, en la ley y en el decreto, disposiciones aun más claras en el mismo sentido; y así, el art. 16 de la primera preceptúa que: "El impuesto de consumo que establece la presente ley será devuelto al comerciante que lo solicitare por haber cambiado el destino del producto para ser consumido fuera de la Provincia" y los arts. 30 y 31 del segundo establecen la forma de proveer fácilmente a esa devolución. Dedúcese de lo expuesto que nada se impone a la circulación interprovincial, ni tampoco a la simple importación para el consumo directo del importador, porque el artículo 1º del decreto Nº 204 menciona solamente al "comerciante mayorista, minorista, manufacturero o consignatario que venda o elabore para la venta..." y los arts. *26 y 27* de la ley se refieren siempre a los comerciantes o fabricantes que introducen artículos gravados.

VI.—Que ante esa real intención y efectos de la ley y decreto impugnados por la demanda, no es lógico declararlos incursos en transgresión a los arts. 9, 10, 11 y concordantes de la Constitución Nacional y a la constante jurisprudencia de esta Corte Suprema. No ha argüido el actor, ni menos ha demostrado que alguno o algunos de los artículos introducidos y por los que ha pagado los impuestos materia del juicio, estuvieran de tránsito en sus almacenes o depósitos, para ser transportados fuera de Corrientes; que en caso de tal ocurrencia, no se le hubiera devuelto el importe de lo pagado provisoriamente; o que hubieran sido destinados a su uso personal. El Sr. Merello aparece comprando vino, alcohol, cerveza, etc., *fuera* de la Prov. de Corrientes pero *para vender en* Corrientes, para el consumo interno de dicha provincia, y son así, sus mercaderías, bienes incorporados al acervo económico local, susceptibles de gravamen. (Fallos: Tomo 51, pág. 349; Tomo 96, pág. 225; Tomo 100, pág

304; Tomo 125, pág. 333; Tomo 130, pág. 29; Tomo 163, página 285).

VII.—Ni la situación de Merello es igual a la de Marcos Romero y otros de Tucumán en el pleito que contra esta provincia promovieron por inconstitucionalidad de la ley de vinos, ni la ley y el decreto de Corrientes son similares a los estatutos tucumanos, por todo lo cual, no es al "sub-judice" aplicable el fallo del tomo 159, pág. 23. En efecto se trataba en el caso contemplado en dicha sentencia del gravamen a un solo artículo extraño a la productividad de la provincia, aplicado a la introducción en el territorio de la misma, a tal punto que los cascos y envases no podían ser retirados de la estación de llegada—convertida en depósito fiscal—sin previa intervención del fisco y reconocimiento de deuda por parte del introductor (art. 1º inciso a) del Decreto de 14 de Junio de 1924); y esto siempre que se trate de "introductores" inscriptos porque, de lo contrario, deben pagar el impuesto antes de retirar la mercadería. En el caso de la ley 457 y decreto Nº 204 de Corrientes no se afecta solamente a los introductores, ni a éstos por el hecho de serlo, sino a todo comerciante, fabricante o introductor (art. 27 de la ley) ni tampoco se detiene la mercadería en la estación, puerto, comisaría o puesto fronterizo, sino que es en el depósito o almacén del propietario o consignatario que se efectúa el control para el pago del impuesto; nada ni nadie impide al comerciante o fabricante sacar sus artículos o mercaderías de los puntos de llegada de fuera de la provincia o del interior de la misma, sin pagar impuesto alguno y, como ya se ha visto, la sanción—que es lo que en materia fiscal da efectividad a la ley—se produce solamente cuando los artículos se encuentren expuestos "*a la venta del público*" sin tener adherida la estampilla o faja — arts. 16 y 17—. Y, finalmente si las bebidas alcohólicas — que son las que en mayor porción, vino incluído—son las que aparece introduciendo Merello pueden ser fraccionadas y así, gravadas en cada uno de los nuevos volúmenes o envases—art. 37 del Decreto Nº 204—desaparece la posibilidad de aplicar la doctrina del caso Romero en

cuanto ella induce del impuesto a las cosas en los envases que traen de fuera, etc., el carácter de gravamen a la importación. La cerveza—otro de los artículos gravados—y por la que el actor ha pagado impuesto, no es susceptible—como es notorio—de trasvase o fraccionamiento; del barril o de la botella debe ir al consumo inmediato pues, en contacto con la atmósfera, sufre transformaciones químicas que la desmedran; y es, así, natural que el impuesto le sea aplicado en su envase primitivo tal como sale de la fábrica.

VIII.—Que, de todo lo expuesto se deduce que las consideraciones y conclusiones aplicables al "sub-judice" son las del fallo del tomo 163, pág. 285 in re "Chiossone v. San Luis": "Que, del análisis de estos principios, en su aplicación a este litigio, resulta que el azúcar acumulado en los depósitos sobre los cuales se ha cobrado la patente, tenía una situación perfectamente definida dentro de la masa de bienes de la provincia de San Luis. Había sido remitido al territorio para el consumo dentro del Estado. Se encontraba en depósito en varios comercios de la plaza y su destino confesado y declarado por el propietario era el de venderla en esa plaza a los particulares que lo solicitaran en compra... La situación del producto era pues, la misma que pudiera corresponder a cualquiera de los objetos que un comerciante de la plaza de San Luis exhibía en sus escaparates con destino a la venta...". El actor, en estos autos, no ha confesado expresamente que sólo para la venta en el interior de Corrientes recibía vino, cerveza y caña, pero ello se desprende con fuerza igual de la circunstancia de no haber reclamado nunca devolución de impuestos pagados y, como expresa el considerando precedentemente transcripto, ese vino, cerveza y caña se habían confundido con la masa general de bienes y su situación era la misma que cualquiera de los objetos que un comerciante—él mismo—exhibía en sus escaparates con destino a la venta. Debe tenerse en cuenta, especialmente, que los arts. 19 y 21 del Decreto Reglamentario Nº 204 dicen, con claridad plena, que la denuncia de mercaderías y la compra y adherencia de estampillas del impues-

to debe realizarse sobre los artículos que reciban "*para ponerlos a la venta dentro del territorio de la Provincia*".

IX.—Que el circunscribir el concepto de "introducción empleado en la ley y en el decreto discutidos en estos autos al sólo movimiento internacional o interprovincial, lo mismo que, en sentido inverso, amplificar la doctrina del "envase original" para inducir gravámenes aduaneros o al tránsito, es propenso a conclusiones erróneas e injustas. En los estatutos aludidos, introducir se emplea en el sentido de entrada de artículos al almacén, depósito o galpón del comerciante, acopiador o consignatario, procedentes del interior o del exterior de la provincia, no es pase de fronteras y autonomías, sino de locales de negocio. La mercadería entra en su "envase original", la del fabricante, o transformador, o en otro envase que puede ser preparado en la misma circunscripción territorial y política. Por ejemplo: el actor u otro comerciante de Bella Vista, introduce o puede introducir en sus almacenes, cigarros, caña, cerveza, etc., de Buenos Aires o Entre Ríos, lo mismo que de las ciudades de Corrientes y Goya; le llegarán las cosas en los cajones, barriles o damajuanas en que se envasaron en las fábricas respectivas o en los que fueron trasvasadas por el mayorista o consignatario interno; y para todos los casos, la ley y el decreto preven el mismo impuesto y el mismo procedimiento para hacerlo efectivo: deberá solicitar las estampillas dentro de cuarenta y ocho horas de entrados los efectos (art. 19 del Decreto) y comenzará a adherirlas a los mismos dentro de veinticuatro horas de adquiridas (art.º 26 de la Ley) siempre que dichos efectos *se destinen a la venta dentro del territorio de la Provincia*" (art. 19 del Decreto): en caso contrario, de mercaderías de tránsito o para reexpedición, ni la ley ni el decreto le imponen gravamen alguno. *Willoughby*, Vol. II, Cap. LV, parágrafo 608, comentado la jurisprudencia de las Cortes de Estados Unidos, dice: "Estos casos establecen suficientemente el hecho de que la doctrina del envase original no es tanto un estatuto que deba necesariamente ser seguido por la Corte para fijar con precisión el tiempo en que terminan las transacciones co-

merciales y se ejercita en absoluto la autoridad del Estado sobre los artículos transportados, cuanto una tesis que en muchos casos puede ser conveniente para determinar esa circunstancia. Y cuando la naturaleza del caso no permita su aplicación, la Corte deberá indagar, por otras circunstancias, cuando ha terminado o no el comercio interior"—y más adelante transcribe las palabras de la Corte en el asunto "Atlantic Coast Line R. Co. v. Standard Oil Co." *275* U. S. *257*; "El carácter esencial del comercio determina si éste es interior o exterior y no las formas o expresiones del contrato a pesar de que éstas pueden ser una de las muchas circunstancias tendientes a demostrar tal carácter". Nada más adecuado para definir los actos que la ley correntina grava con los impuestos que motivan este pleito: no son de introducción ni de tránsito sino de consumo interno o de comercio interno.

X.—Que el rigor formalista que propugna la demanda importaría, en su consagración, un agravio al principio de igualdad constitucional y al estímulo que nuestras instituciones y nuestra realidad económica imponen para toda manifestación industrial interna que no menoscabe o perturbe otras actividades lícitas. En efecto: el tabaco, la cerveza, los licores, etc. que Merello introduce o puede introducir en sus depósitos, de procedencia correntina pagarían impuesto con estampillas estampadas en las Cajas, barriles, pipas o damajuanas originales; pero esos mismos artículos, en los mismos envases, llegados de Santa Fe o Buenos Aires, no pagarían nada *no obstante que en todos los casos se trataría de mercaderías destinadas exclusivamente a la venta en el territorio de la Provincia*, conforme a los arts. 19 y 21 del Decreto N° 204, es decir, incorporados a la masa general de bienes de la provincia, confundidos y mezclados con ella, tal como se dice en los fallos de esta Corte—Tomo 101, pág. 8; Tomo 125, pág. 333; Tomo 149, pág. 137; Tomo 159, pág. 23—. Puede aplicarse a tal hipótesis, la reflexión del jurisconsulto americano citado anteriormente: "En verdad, desde el punto de vista del demandante, la Constitución aseguraría a los fabricantes de artículos extranjeros importados al país, una inmunidad de impuestos que

se niega a los fabricantes locales. Una interpretación de acuerdo con tales vistas no debería adoptarse si se puede evitar que se violen las palabras de la Constitución" (Nota 17, parágrafo 608, Cap. LV, "The Original Package Doctrine").

XI.—Que el celo con que la Corte ha mantenido siempre la integridad de los principios constitucionales invocados por el actor y cuya razón de ser se menciona ya en el art. 3º del Acuerdo de San Nicolás de los Arroyos, no excluye el necesario y justo resguardo de los atributos provinciales, de las condiciones en que los Estados que delegaron facultades para constituir la unión nacional (Preámbulo y art. 104 de la Constitución), desenvuelven su vida económica llena de dificultades que conspiran contra la efectividad de su autonomía; y si a pesar de alguna fórmula o expresión de procedimiento que pueda aparecer confusa, surge claro que lo que se cobra es un impuesto legítimo, que nunca ataca a la realidad del tránsito, o de la circulación territorial, ningún motivo de orden público superior explica que se anulen sus estatutos y se malogren sus rentas naturales. "La duda sobre la validez constitucional de una ley nunca es suficiente para autorizar que sea puesta de lado". No es por leve suposición ni por vaga conjetura que pueda declararse que la Legislatura ha transgredido sus atribuciones y que sus leyes deben considerarse como nulas. La contradicción entre la Constitución y la ley debe ser tal que el Juez abrigue una convicción clara y rigurosa de la incompatibilidad que hay entre una y otra. No es sino el respeto decoroso que es debido a la cordura, a la integridad y al patriotismo del cuerpo legislativo, por el cual, todas las leyes se dictan, que tengan en favor de ellas, la presunción de su validez, hasta tanto que se pruebe, de un modo que aleje toda duda razonable, que ha sido dictada con violación de la Constitución. "Tener dudas, pues, es resolver, en este caso y la resolución debe ser en apoyo de la ley". *Cooley*. "Derecho Constitucional", versión española de Carrié—págs. 149 y 150—.

En su mérito y oído el señor Procurador General, se deses-

tima la demanda y se absuelve a la Provincia de Corrientes. Sin costas, dada la naturaleza de la cuestión debatida. Hágase saber, repóngase el papel y en su oportunidad archívese.

ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES
B. A. NAZAR ANCHORENA.

Sumario instruído contra Martín Etchart y otros, por tentativa de malversación de caudales públicos, falsificación de documentos, estafa, etc. - Incompetencia de jurisdicción.

Sumario: La justicia del Crimen de la Capital, es competente para conocer en el sumario instruído con motivo de los hechos denunciados en el remate público de un concurso civil en trámite ante la justicia Ordinaria local, no obstando a ello la circunstancia de ser el Banco de la Nación Argentina quien promovió la acusación, desde que al proceder en esa forma, si bien invocaba su propio interés, ha defendido directamente la masa de acreedores y el patrimonio del concurso.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

OFICIO

Al Señor Juez del Crimen, doctor Miguel Angel Ceballos.

Tengo el agrado de dirigirme a U. S. en el incidente sobre competencia de jurisdicción promovido por Juan Fortabat, solicitándole se inhiba de seguir entendiendo en el sumario instruído contra Enrique Manduca, Luis Angel Firpo y otros, por tenta-

tiva de malversación de caudales, falsedad de acto público, defraudación y tentativa de defraudación, en virtud de lo dispuesto en el artículo 23 del Código de Procedimientos en lo Criminal y lo resuelto por la Exma. Cámara Federal por auto de fecha 8 de Mayo, cuyo testimonio así como el de las demás piezas pertinentes se acompaña, e invitando a U. S. a que, en caso de sostener la competencia de ese Juzgado, se dé por entablada la contienda y se eleve el sumario de referencia a la Suprema Corte para que ella sea dirimida.

Saluda a U. S. muy atentamente.

Miguel L. Jantus.

AUTO DEL JUEZ DEL CRIMEN

Buenos Aires, Julio 5 de 1935.

Autos y Vistos: Y Considerando:

Primero: Que el art. 2º inc. 5º de la Ley 48 en que se funda la competencia Federal, en la resolución de la Exema. Cámara Federal, no es aplicable al caso, por establecer dicha disposición que es competente la Justicia Federal en toda acción fiscal por defraudación de rentas nacionales, y en las presentes actuaciones, el Banco de la Nación ha asumido el rol de querellante como uno de los acreedores, de un concurso, desapareciendo su personería ante la entidad "el concurso", que está representado por el síndico del mismo, y así acciona, es como acreedor en el concurso y en beneficio de éste.

Segundo: Que el art. 12 inciso 1º de la misma Ley 48 que se ha citado para fundar la procedencia de la competencia federal, es terminante respecto a la competencia del fuero común, pues dispone que la jurisdicción de los Tribunales Nacionales, será

privativa, con excepción de los juicios universales de concurso de acreedores, en los que conocerá el Juez competente de Provincia, cualquiera que fuese la nacionalidad o vecindad de los directamente interesados en ellos y aunque se deduzcan allí acciones fiscales de la Nación, siendo evidente que la deducción de acciones fiscales nacionales interesa más de cerca al poder federal que la situación de acreedor del Banco de la Nación.

Tercero: Que siendo de excepción la jurisdicción federal, para que procediera, sería necesario que ella surgiese de una disposición legal expresa, y ella no existe, por lo que debe concluirse—por la procedencia de la justicia común.

Cuarto: Que el propio Banco de la Nación cuyo crédito se toma como fundamento para alegar la procedencia de la justicia Federal, a fojas 14 pide que siga actuando la justicia común, reconociendo así expresamente su competencia.

Quinto: Que la incidencia planteada aparte de las disposiciones legales aplicables, es perfectamente extemporánea, pues se articula después de haberse allanado al fuero ordinario todas las partes que en los autos intervienen; se han producido numerosas actuaciones y se ha aceptado siempre la competencia de la justicia ante la cual se tramitaba.

Sexto: Que no se ha pretendido en ningún momento fundar el pedido en mejor seguridad o garantía que una justicia ofrezca en detrimento de la otra, y la casi totalidad de las partes están de acuerdo en que las actuaciones deben seguir ante la justicia común.

Por estos fundamentos, resuelvo: No hacer lugar a la inhibición solicitada y sostener la competencia de esta jurisdicción, dando por entablada la contienda correspondiente. Elévense los autos a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para su resolución.

Miguel Angel Ceballos.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil de la Capital de la Nación tramita el concurso de D. Ernesto G. Schroeder, en el cual se dispuso la venta, en remate público, de un inmueble ubicado en Villa Valeria (provincia de Córdoba).

En ocasión de cumplirse tal diligencia se han producido actos que, por considerarlos delictuosos el Banco de la Nación, han determinado a esta Institución a presentarse ante el Juzgado de Instrucción de la misma Capital, denunciando primero, y querellando después, a los que resultasen culpables de las maniobras realizadas, entendiendo que las mismas perjudicaban los intereses del Banco mencionado.

Con tal motivo se inició el correspondiente sumario contra Martín Etchart y otros, por tentativa de malversación de caudales públicos, falsificación de documentos públicos, defraudación y tentativa de defraudación, delitos éstos que aparecerían cometidos unos en el lugar del remate y en ocasión del mismo, y otros en el expediente judicial del concurso, tramitado en esta Capital.

Instruído el sumario respectivo, uno de los acusados, prófugo, Juan Fortabat, después de ser detenido y haberse negado a prestar declaración indagatoria, ha solicitado ante el Juez Federal en lo Criminal y Correccional de la Capital de la Nación se promueva cuestión de competencia por inhibitoria, por entender que, pudiendo resultar perjudicado el Banco de la Nación Argentina, el conocimiento de la causa corresponde a la justicia Federal, atento lo dispuesto por el art. 3º de la Ley 48 y 23 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Aceptada la inhibitoria por sentencia definitiva de la Cámara Federal de Apelación de la Capital, ha quedado legalmente sustanciada la contienda de competencia trabada entre el expre-

sado Juez Federal y el del Crimen de la Capital de la Nación, a donde se elevó el sumario aludido, quienes se atribuyen jurisdicción para conocer en la causa.

Corresponde a V. E. dirimir el conflicto, atento lo dispuesto en el art. 9º de la Ley 4.055.

La solución del mismo no ofrece, en mi opinión, dificultad.

En efecto, en lo que respecta al lugar en que aparece cometido el delito, elemento primordial para determinar la jurisdicción criminal (art. 102 de la Constitución de la Nación), se ha visto que, prima facie, se trata en esta causa de varios actos delictuosos ejecutados, unos en la Provincia de Córdoba y otros en la Capital de la Nación.

Atento lo dispuesto por el art. 39 del Código de Procedimientos en lo Criminal, corresponde conocer en primer término a los Tribunales de dicha Capital.

Radicada así la causa en esta jurisdicción, no encuentro en la intervención del Banco de la Nación fundamento suficiente como para substraer al Juez del Crimen el conocimiento de la causa a fin de que entienda en la misma la justicia federal.

Debe tenerse en cuenta, para ello, que si bien es verdad, de acuerdo con la uniforme doctrina de V. E., que las defraudaciones cometidas en perjuicio del Banco de la Nación, deben tramitarse ante la expresada justicia federal, no es menos cierto que en el caso de autos dicho Banco no resulta directamente perjudicado en su carácter de acreedor, como tantos del expresado concurso Schroeder, en beneficio del cual actúa en el proceso criminal.

Es la masa de dicho concurso la directa e inmediatamente perjudicada al substraérsele bienes que le pertenecen y que aparecen liquidados en forma irregular. Eventualmente, y como consecuencia de la distribución de fondos de ese concurso, podrá o no resultar perjudicado el Banco de la Nación; el que, por lo demás, debe así haberlo entendido cuando ha radicado su acusación

ante la justicia local del crimen y, después de producida esta incidencia sobre incompetencia, mantiene su posición como resulta del escrito de fs. 14 que ha presentado en estas actuaciones.

Por todo lo expuesto, soy de opinión que corresponde dirimir la presente contienda en favor de la competencia del Juez del Crimen de la Capital de la Nación para conocer en esta causa.

Buenos Aires, Julio 25 de 1935.

Juan Alvarez.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 7 de 1935.

Autos y Vistos:

Que con motivo de la venta en remate público de un inmueble ordenada por un Juez de 1ª Instancia en lo Civil de la Capital en el concurso civil de don Ernesto G. Schroeder se han producido diversos hechos que han dado motivo al Banco de la Nación, acreedor del concurso, para acusar a don Martín A. Etchart y otros por tentativa de malversación, defraudación y falsificación de documentos públicos.

Que uno de los acusados, prófugo durante largo tiempo, ha promovido ante el Juez Federal en lo Criminal y Correccional cuestión de competencia por inhibitoria fundado en que, pudiendo resultar perjudicado el Banco de la Nación con ocasión de los hechos imputados como delictuosos, el conocimiento de la causa corresponde a la justicia federal.

Que, desde luego, la justicia ordinaria de la Capital es competente para conocer en el concurso civil de don Ernesto G. Schroeder conforme al precepto del art. 12 inciso 1º de la Ley Nº 48 y en virtud del principio de atracción de aquel juicio uni-

versal el Banco de la Nación ha debido hacer valer sus derechos como acreedor ante el Juez del concurso.

Que asimismo, correspondiendo a los acreedores el contralor y vigilancia de los actos verificados por el síndico y demás auxiliares de la justicia dentro del procedimiento del concurso, lógicamente el Banco de la Nación como uno de ellos ha estado autorizado a recurrir a la propia jurisdicción ordinaria de la Capital para obtener la represión y castigo de los hechos cometidos dentro de la jurisdicción en que lo coloca el inciso 1º del art. 12 ya invocado.

Que al proceder en esa forma, el Banco de la Nación si bien invocando su propio interés, puesto que es acreedor, ha defendido directamente la masa o el patrimonio del concurso razón por la cual no sería aplicable en la hipótesis, la jurisprudencia de esta Corte, traída a colación en el caso.

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado y pedido por el señor Procurador General, se declara que la justicia del Crimen de la Capital es la competente para conocer en la causa de que se trata. En consecuencia, remítanse las actuaciones del expediente al señor Juez del Crimen de la Capital, avisándose al señor Juez Federal en la forma de estilo.

ROBERTO REPETTO. — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Don Amado Cattáneo y Compañía contra don Eugenio César Battolla, sobre embargo.

Sumario: Es inconstitucional el artículo 495 del Código de Procedimientos de la Provincia de Buenos Aires, que exceptúa de embargo el 75 % de los honorarios y de las comisiones,

además de los salarios, sueldos, jubilaciones y pensiones a que se refiere la ley nacional número 9511, por invadir los límites fijados por la legislación Nacional (artículo 505 del Código Civil y 260 in fine de la ley número 50).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DE PRIMERA INSTANCIA

Bahía Blanca, Marzo 31 de 1933.

Agréguese la nota adjunta, y trábese embargo sobre la cuarta parte de las comisiones que se denuncian—art. 495 del Código de Procds.—, y líbrese el correspondiente oficio al señor gerente del Banco Hipotecario Nacional, haciéndosele presente que las sumas correspondientes deben depositarse en el Banco de la Provincia, a la orden del Juzgado y como pertenecientes a estos autos.

Arturo N. Lecot.

Ante mí: *Adolfo Spotorno.*

AUTO DE PRIMERA INSTANCIA

Bahía Blanca, Abril 7 de 1933.

Y Vistos:

Por los fundamentos del auto de fs. 21, no ha lugar a la revocatoria pedida precedentemente (art. 267 del Código de Procedimientos).

Arturo N. Lecot.

Ante mí: *Adolfo Spotorno.*

AUTO DE LA CÁMARA DE APELACIONES

Bahía Blanca, Mayo 4 de 1933.

Autos y Vistos:

Considerando el Tribunal que la disposición general del art. 495 del Código de Procds. Civil, ha sido modificada por el art. 11 de la ley anexa al presupuesto de la Administración de la provincia, vigente para el corriente año, que manda aplicar la escala de la ley nacional Nº 9511, solo en cuanto se refiere a los "sueldos, jubilaciones, pensiones y salarios", y no pudiendo considerarse como tales las comisiones de martillero que pudiera percibir el demandado, es entonces de aplicación al caso, la citada disposición del art. 495 del Cód. de Procds. y así se declara.

Por ello, se confirma el auto apelado de fs. 25. Hágase saber y devuélvase a 1ª Instancia, donde se repondrá el sellado. Proveen los infrascriptos: arts. 3º y 6º, ley 21 de Julio de 1914.

Mallea. — Figueroa.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La cuestión que se plantea en estos autos consiste en lo siguiente: el ejecutante solicitó la traba de un embargo sobre las comisiones que correspondieran al ejecutado como martillero del Banco Hipotecario Nacional y habiendo sido decretado el embargo sobre la cuarta parte de dichas comisiones, conforme a lo dispuesto en el art. 495 del Código de Procds. local, el ejecutante

impugnó la resolución dictada, sosteniendo que la limitación del embargo sólo puede fundarse en un precepto de la ley de fondo, por lo que, no siendo aplicable a las comisiones de los martilleros lo prescripto en la ley 9511, el embargo ha debido decretarse sin limitación alguna. La resolución apelada decide que, no pudiendo considerarse comprendidas las comisiones de los martilleros dentro de las denominaciones de sueldos, pensiones, jubilaciones o salarios a que se refiere la ley 9511, rige lo dispuesto en el art. 495 del Código de Procds. local. Contra esta resolución se ha interpuesto el recurso extraordinario fundado en haberse dado prevalencia a una ley provincial, sobre lo dispuesto en el Código Civil.

Es fundada la impugnación hecha a la resolución recurrida en cuanto decide la cuestión planteada, con arreglo a lo que dispone el Código de Procedimientos local, dado que se trata de una materia que incumbe a la legislación de fondo, por lo que es de acuerdo con ésta que debió decidirse lo relativo a la extensión del embargo decretado. Pero la procedencia de esa impugnación no puede conducir a la solución que pretende el recurrente, en el sentido de que el embargo debe decretarse por la totalidad de las sumas que correspondan al ejecutado, porque esta solución no está amparada por la legislación de fondo que, a partir de la sanción de la ley 9511, que es complementaria del Código Civil, contiene la reglamentación de los medios legales que se acuerdan al acreedor para que el deudor le procure aquello a que se ha obligado. Por consiguiente, el embargo debió ser decretado con sujección a lo dispuesto en la ley 9511, que es de carácter general y compresiva de todas las obligaciones a que se refiere, sea cual fuere su procedencia, como se estableció con motivo de su sanción y lo ha reconocido reiteradamente esta Corte Suprema (Fallos: tomo 128, pág. 166; tomo 138, pág. 413; tomo 149, pág. 54; tomo 163, pág. 96).

En mérito a ello, corresponde revocar la resolución apelada en cuanto da prelación, en el caso, a una ley local, declarando que

corresponde aplicar la ley 9511 por ser ley de fondo y por comprender la retribución que ha sido objeto de embargo.

Pido a V. E. así se sirva resolverlo.

Buenos Aires, Diciembre 31 de 1934.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 7 de 1935.

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario concedido a fs. 36 en los autos seguidos por Amado Cattáneo y Cía. contra Eugenio César Battolla.

Considerando:

Que el recurso extraordinario es procedente de acuerdo con el art. 14, inc. 2º de la ley Nº 48, desde que el ejecutante ha impugnado ante el tribunal provincial de última instancia la validez del art. 495 del Código de Procds. de la provincia de Buenos Aires, como contrario a lo dispuesto en el Código Civil y la decisión ha sido en favor de la validez de la ley local.

No obsta a la procedencia del recurso la circunstancia de tratarse de un juicio ejecutivo, puesto que la resolución que lo determina es definitiva y no podría impugnarse con eficacia en el juicio ordinario (Fallos: tomo 27, pág. 16; tomo 114, pág. 33; tomo 128, pág. 166); tomo 149, pág. 54 y otros).

Que sentenciada de remate esta causa (fs. 14 vta.), el ejecutante solicitó el embargo íntegro de las comisiones que pudie-

ran corresponderle al ejecutado en los remates que efectúe por cuenta del Banco Hipotecario Nacional, fundado en que la escala establecida en el art. 2º de la ley Nº 9511 se refiere solamente a los sueldos, salarios, jubilaciones y pensiones, y en atención a la inaplicabilidad del art. 495 del Cód. de Procds. "ya que la extensión de los derechos de un acreedor es materia de la ley de fondo, reservada exclusivamente por la Nación en nuestro régimen de gobierno".

Ordenado el embargo sobre la cuarta parte de las comisiones, de acuerdo con el art. 495 del Cód. de Procds. de la provincia de Buenos Aires, la Cámara de Apelaciones de Bahía Blanca declaró que era inaplicable la ley nacional Nº 9511 por referirse ésta a "sueldos, jubilaciones, pensiones y salarios" y no poder considerarse como tales las comisiones de martillero que pudiera percibir el demandado; en mérito de lo cual declaró aplicable al caso el citado art. 495 y en consecuencia, confirmó el auto apelado.

Que de acuerdo con el art. 67, inc. 11 de la Constitución Nacional corresponde al Congreso Nacional dictar el Código Civil, en el que se fijan los efectos de las obligaciones respecto del acreedor, entre los que se encuentra el "derecho para emplear los medios legales a fin de que el deudor le procure aquello a que se ha obligado" (art. 505, inc. 1º).

Que no existe ley nacional alguna que limite el derecho del acreedor sobre las comisiones de los martilleros, como la hay respecto al lecho, ropas y muebles del propio uso del deudor e instrumentos indispensables para su profesión, arte u oficio (art. 200, ley Nº 50) o sobre los salarios, sueldos, jubilaciones y pensiones que no excedan de cien pesos mensuales (art. 1º, ley Nº 9511) ni que fije una escala sobre la parte inembargable como la establecida en el art. 2º de la ley Nº 9511, respecto a los salarios, sueldos, jubilaciones y pensiones que excedan de cien pesos mensuales. Es, pues, de aplicación al caso "sub lite" el art. 505 del Código Civil antes citado y el último párrafo del art. 260 de la

ley Nº 50 que preceptúa que ningunos otros bienes se considerarán exceptuados del embargo.

El art. 495 del Código de Procds. de la provincia de Buenos Aires exceptúa también del embargo el 75 % de los honorarios y de las comisiones, además de los salarios, sueldos, jubilaciones y pensiones a que se refiere la ley nacional Nº 9511, siendo de advertir que según la ley de impuestos para 1915 de la provincia de Buenos Aires ellos eran absolutamente inembargables.

Que el art. 31 de la Constitución Nacional establece la primacía de la Constitución y de las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso, y la obligación de las autoridades de cada provincia de conformarse a ellas no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones provinciales, por cuyos motivos no ha podido la Cámara "a quo" aplicar una ley local que está en pugna con la legislación nacional dictada por el Congreso en uso de sus facultades, como lo tiene resuelto esta Corte en casos análogos (Fallos: tomo 138, pág. 413; tomo 149, pág. 54; y tomo 163, pág. 96 entre otros).

Por estos fundamentos, y oído el señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada de fs. 30; y en consecuencia, se declara la inconstitucionalidad del art. 495 del Cód. de Procds. de la Provincia de Buenos Aires en cuanto extiende la inembargabilidad de los bienes del deudor más allá de los límites fijados en la legislación nacional.

Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — LUIS LINARES —ANTONIO SAGARNA. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Sociedad Anónima Puerto del Rosario contra el Gobierno Nacional, sobre constitución de Tribunal Arbitral.

Sumario: El Gobierno Nacional está obligado a concurrir a la formación del tribunal arbitral que ha de resolver las tarifas a cobrar en el Puerto del Rosario, en cumplimiento de la cláusula contractual que estableció la jurisdicción de los árbitros para las divergencias que se suscitaran, sin que a ello pueda ser obstáculo el que pueda tenerse que considerar alguna cuestión constitucional.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Buenos Aires, Octubre 31 de 1933.

Y Vistos:

Los promovidos por la Sociedad Anónima del Puerto del Rosario contra la Nación, sobre constitución de tribunal arbitral.

Y Considerando:

1º Que la actora manifiesta en su demanda de fs. 10 que conforme al art. 3º de la ley 3885 y art. 40 del contrato de concesión, se acordó que las tarifas a regir en el puerto del Rosario serían revisadas cada quinquenio por acuerdo entre la empresa y el P. E. Alude al decreto del P. E. fecha Mayo 2 de 1928, aceptado por ella; a los de Febrero 16 y 21 de 1929, revocados por el de Agosto 13 de 1931, en cumplimiento del cual, presentó la actora su nota fecha 22 del mismo, señalando las tarifas que debían regir y a raíz de ésto, el P. E. designó una comisión para que

examinase esa propuesta y con el informe de aquélla, dictó el P. E. el decreto de Abril 24 de 1933 en el que se considera autorizado para prescindir del acuerdo legal y contractual de la empresa y establece las tarifas que han de regir desde 15 de Mayo de 1933 en adelante.

Agrega la actora que verificó un reclamo ante el P. E. el 5 de Mayo de 1933, pidiendo la constitución del tribunal arbitral previsto en el art. 74 del contrato y por decreto fecha 12 del citado, no hizo lugar el P. E. a dicha constitución, por lo cual acude al Juzgado demandando la formación de ese tribunal arbitral.

Expresa que debe aplicarse el referido art. 74, según lo tiene declarado la jurisprudencia de la Corte Suprema que transcribe, a lo que se niega el P. E. sosteniendo la improcedencia del arbitraje en razón de que la actora propuso para el Puerto del Rosario las mismas tarifas del de la Capital invocando al efecto como fundamento, el art. 12 de la Constitución; añade que si bien mencionó esa regla en su nota fecha Agosto 22 de 1931, lo hizo refiriéndose a las tarifas generales, pues en cuanto a las especiales formuló otras reflexiones, no siendo entonces exacto que haya fundado su propuesta de nuevas tarifas en el art. 12 de la Constitución y si lo invocó para las generales, esto no constituye su exclusivo fundamento.

Insiste en que sea cual fuere los fundamentos de su propuesta, el P. E. no está facultado para desechar la cláusula 74 del contrato y arrogarse el derecho de establecer las tarifas sin el necesario acuerdo de partes.

Advierte que se ha producido la divergencia prevista en el contrato para ser dirimida por árbitros y si tal no fuese la solución justa, las disposiciones de aquél art. 74 y las del art. 13 de la ley 3885, habrían sido borradas.

Termina solicitando se declare que la Nación está obligada a concurrir a formar un tribunal arbitral para que decida cuales han de ser las tarifas que han de regir durante un quinquenio en el puerto del Rosario, con costas.

Contesta la demanda el señor Procurador del Tesoro a fs. 55 calificando de inexacta e incompleta la relación de antecedentes que aquélla contiene y niega que la cuestión promovida, corresponda por su naturaleza ser sometida a decisión de árbitros que prevé el art. 74 del contrato existente entre partes.

Manifiesta que llegada la oportunidad de la revisión de las tarifas, contemplada en el art. 3º, ley 3885 y art. 40 del contrato, para el quinquenio 1932/37, la actora presentó su nota fecha Agosto 22 de 1931 proponiendo para las generales, las mismas tarifas que las leyes han establecido para el puerto de la Capital, fundada en el art. 12 de la Constitución, fallos de la Corte y laudo de 1927 y para las especiales, las del contrato con el 50 % de aumento. El P. E. requirió informe a una comisión especial, la que aconsejó prescindir de la igualdad de tarifas del puerto del Rosario y Capital pretendida por la actora en base a su interpretación del art. 12 de la Constitución, aconsejando otras justas y razonables; se dió vista a la actora, quien mediante un extenso escrito fecha Octubre 31 de 1932—no aludido en la [illegible]manda—insistió en lo dicho en Agosto 22 de 1931, extendien[illegible] la invocación constitucional a las tarifas especiales.

En esta situación, el P. E. frente a la divergencia fundada por la actora en la invocación categórica del art. 12 de la Constitución y por la suya de que las tarifas tienen en la ley y en el contrato un régimen independiente, al que no se opone aquel artículo, dictó el decreto de Abril 24 de 1933 que significa la exteriorización material del desacuerdo; la actora solicitó su suspensión y pidió el arbitraje y el P. E. por decreto de Mayo 12 de 1933 se negó a ello, por considerar que en razón de que los fundamentos de la divergencia involucra la interpretación de una cláusula constitucional, no compete a árbitros la solución.

Desarrolla minuciosa y largamente esta tesis el señor Procurador del Tesoro y afirma que no corresponde el arbitraje por no tratarse de un asunto sobre la ejecución o interpretación del contrato que es lo que establece su art. 74, advirtiendo también que

la jurisprudencia federal excluye del arbitraje las cuestiones que son esencialmente de derecho como ocurre en el caso presente.

Concluye el representante de la Nación diciendo que ésta no pretende prescindir de la fijación de las tarifas por el acuerdo estipulado, pues se encuentra frente a una ley y a un contrato que deben ser cumplidos porque tienen la presunción implícita de constitucionalidad y nada obsta a que una vez dilucidada por la jurisdicción que corresponde esta cuestión previa, la sociedad actora pueda presentar al acuerdo su propuesta de tarifas fundada y relacionada con las necesidades de la explotación y que a falta de coincidencia sobre las mismas con el P. E. sean sometidas entonces a árbitros arbitradores previstos en el contrato, pero libre ya la divergencia de la cuestión ahora previa que incide sobre la validez misma de la ley y del contrato.

En su virtud pide se rechace la demanda, declarándose que la cuestión suscitada entre partes no corresponde ser sometida a árbitros arbitradores, con costas.

2º Que al resolver esta causa, tiene presente el suscripto que el art. 3º de la ley 3885 establece que las tarifas que regirán para la explotación del puerto del Rosario no serán mayores que las que fije el P. E. en el pliego de condiciones y estarán sujetas a revisión cada cinco años, de acuerdo entre la empresa y el P. E.

Vencido un quinquenio de vigencia de tarifas en Mayo 2 de 1928, la empresa se dirigió al P. E. diciendo: "De acuerdo con lo dispuesto en el art. 12 de la Constitución, las interpretaciones que en diversos casos ha dado la Suprema Corte de la Nación aplicando dicho artículo, y lo resuelto por el tribunal arbitral, sobre aplicación de aumentos al puerto del Rosario, vengo a pedir a V. E. se sirva disponer que las tarifas vigentes en el puerto del Rosario sean las mismas que rijan en el de la Capital de la República —para servicios iguales—", y el P. E. dictó el decreto de mayo 5 de 1928 facultando a la empresa para seguir cobrando los servicios que preste con arreglo a las tarifas a que se refieren los decretos de julio 3 de 1918 y abril 14 de 1924, hasta tanto se fijen las que deben regir en lo sucesivo.

Posteriormente, el P. E. por decreto de febrero 21 de 1929, resolvió notificar a la empresa que las tarifas a regir durante el quinquenio 1928/33 debían ser las establecidas por el decreto de mayo 5 de 1911 y ante un reclamo de la empresa fecha febrero 26 de 1929 y después de diversa tramitación, decidió el Poder Ejecutivo provisional por decreto de agosto 13 de 1931 derogar los decretos de febrero 16 y 21 de 1929, declarando vigentes y de legítima aplicación desde esas dos fechas las tarifas autorizadas por el decreto de mayo 5 de 1928 y cumplido el referido decreto de agosto 13 de 1931, la empresa presentó al P. E. su nota expediente 8136 S. 1931 en la que daba por reproducido su aludido escrito fecha mayo 2 de 1928 proponiendo tarifas.

El señor Ministro de Hacienda del Poder Ejecutivo Provisional designó a raíz de aquella nota, una comisión para que informara al respecto a lo que la empresa proponía y una vez que se expidió aquella comisión, resolvió el señor Ministro de Hacienda con fecha septiembre 2 de 1932 solicitar dictamen al señor Procurador General de la Nación este alto funcionario expresó en su dictámen que la cuestión sometida a su estudio consistía en resolver sobre la inaplicabilidad de las tarifas del puerto de la Capital al del Rosario como lo sostenía la recordada comisión, o si correspondía la vigencia de aquéllas como lo alegaba la empresa invocando el art. 12 de la Constitución, y en mérito de las reflexiones vertidas en ese dictámen, concluía el señor Procurador General pronunciándose sobre la uniformidad de las tarifas, atento lo dispuesto en aquel precepto constitucional.

Dictaminó a su vez el señor Procurador del Tesoro y luego de correrse vista a la empresa, presentó ésta, con fecha octubre 21 de 1932, un extenso escrito al Ministro de Hacienda, en el que se advierte entre numerosas razones, una que se vincula estrechamente con el art. 12 de la Constitución, con el propósito de fundar el pedido de que se aprueben como tarifas especiales y generales durante el próximo quinquenio para el puerto del Rosario, las que rigen para el de la Capital.

Por último, como el P. E. mediante decreto fecha abril 24 de 1933 ha resuelto que desde mayo 18 ppdo. rigan las tarifas que indica, la empresa interpone su demanda de constitución de tribunal arbitral por entender que se trata de un caso contemplado en el art. 74 del contrato.

La discordia de puntos de vista sobrevenida entre ambas partes, debe solucionarse en forma categórica y definitiva, a fines de saber concretamente cuáles serán las tarifas que corresponde aplicar en el puerto del Rosario.

Según el P. E., "el contrato celebrado entre el Gobierno y la empresa, con arreglo a la ley 3885, establece que las tarifas serán sujetas a revisación cada cinco años, de acuerdo entre la empresa y el P. E. (art. 40); y podrán ser prudentemente aumentadas en cualquier época a fin de disminuir en lo posible los déficits anuales que pudieran resultar si el producido bruto del puerto no alcanzare a cubrir los gastos de explotación, etc. (art. 63)"; y "las disposiciones de la ley y del contrato demuestran sin lugar a dudas, que las tarifas del puerto del Rosario deben ser fijadas en forma que el producto de las mismas permita cubrir las necesidades económicofinancieras del puerto" y "no sólo no existe en el contrato ninguna disposición que haga mención del art. 12 de la Constitución, ni relación alguna a las tarifas existentes en otros puertos de la República, en cuanto ellas deben guardar relación de igualdad, sino que, por el contrario, el art. 50, autoriza a la empresa para disminuir como le parezca las tarifas que anteceden..." y en base a ella, sostiene tienen un régimen propio caracterizado por su mutabilidad y que ese régimen especial no contraría el precepto constitucional mencionado, es evidente que la disidencia entre las partes, exigirá para ser resuelta, relacionar la ley y el contrato emergentes de ella, a la regla establecida por el art. 12 de la Constitución" (ver decretos del P. E. fechas abril 24 y mayo 12 de 1933).

La empresa ha sostenido reiteradamente su criterio de vigencia de las tarifas del puerto de la Capital para el del Rosario,

fundándose en el art. 12 de la Constitución, en efecto: la empresa no se ha concretado a "recordar a su copartícipe", o a verificar "una insinuación", como expresa a fs. 73 vta., 74 y vta.: la empresa al dirigirse al P. E., según transcripción hecha a fs. 74 vta., dice "...las tarifas que la comisión aconseja —las de 1911— importan prácticamente decretar el déficit previsto en el art. 63 y todas sus consecuencias. De modo que, ya sea por esto, ya porque la regla del referido art. 12 es de aplicación al caso, —circunstancia abonada por la alta autoridad de los ex procuradores generales de la Nación, por los jurisconsultos, por el actual Procurador General, por el ex Procurador del Tesoro (cuyos nombres dá),— estimamos que el actual régimen de tarifas debe ser mantenido". Y a fs. 68 vta., dice también la empresa actora al ocuparse del dictámen emitido por el señor Procurador General de la Nación, doctor Rodríguez Larreta, en septiembre de 1932: "la relación de este dictámen en la cuestión en debate, aparece indudable; la opinión del Procurador de la Corte es precisa y terminante; al acordar las tarifas del puerto, debe tenerse en cuenta y aplicarse el art. 12 de la Constitución". Véase asimismo, el escrito ya citado, fecha octubre 31 de 1932 presentado por el señor representante de la actora al P. E. exp. agr. 7337 R. 1932, en el cual se formulan extensas consideraciones acerca de los antecedentes históricos de los derechos diferenciales, vinculados con el art. 12 de la Constitución, de indudable aplicación al caso según la actora, y véase sus escritos también antes mencionados de mayo 2 de 1928 y agosto 22 de 1931.

A juicio del suscrito, la diferencia de criterios de ambas partes, debe ser resuelta inexcusablemente por la justicia federal, y militan poderosas razones de toda índole para ello; es menester apreciar en primer término si el art. 12 de la Constitución abona la tesis de la actora, en cuyo caso se habrían zanjado de una vez por todas, las cuestiones de fijación de tarifas, pues la justicia federal habría pronunciado en definitiva la decisión pertinente e irrevocable, y si la decisión fuera en sentido de que ese artículo no se opone a que las tarifas del puerto del Rosario sean

distintas del de la Capital, en virtud de lo establecido en la ley 3885 y en el contrato, no habría inconveniente alguno en la formación del tribunal de árbitros arbitradores para que fijase las que deben regir, toda vez que no existe acuerdo de partes.

Para resolver aquella cuestión de puro derecho y evidentemente, de previo y especial pronunciamiento, no hay necesidad, ni motivo, de encomendarla a árbitros arbitradores amigables componedores, que podrían ser acaso los mejores jurisconsultos de la República, y sin embargo, carecerían de la investidura judicial indispensable, única, exclusiva y excluyente que deben tener las personas cuya misión es la de juzgar los casos regidos en primer término por la Constitución, luego por las leyes y después por los contratos, en los que la Nación puede ser parte.

"Corresponde a la Corte Suprema y a los tribunales inferiores de la Nación, el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución..." y "de los asuntos en que la Nación sea parte...", dice el art. 100 de nuestra Carta Fundamental.

Ambas partes muéstranse conformes en que el art. 12 de la Constitución está en juego en primer y preferente puesto en este pleito, y no hay recurso de dialéctica capaz de modificar el preciso punto en discusión.

No se trata de un asunto, en el que la empresa haya propuesto la vigencia de las tarifas a, y que el P. E. haya sostenido la vigencia de las tarifas b; en este asunto, la actora ha sostenido categórica y positivamente la aplicación de las tarifas del puerto de la Capital al del Rosario, invocando, citando y fundándose en el art. 12 de la Constitución, mientras que el P. E. ha sostenido la aplicación de las tarifas que consideró justas y razonables, de acuerdo con las modalidades del puerto del Rosario, conclusiones del informe de la comisión designada, preceptos de la ley 3885 y estipulaciones del contrato.

Es pues, un asunto regido preferentemente por la Constitución Nacional el que está en tela de discusión, y de confor-

midad con lo dispuesto en el art. 100 de aquélla, corresponde ser resuelto por el Poder Judicial de la Nación, y por lo tanto, cabe traer a cuenta en esta oportunidad, la cita que hace precisamente la empresa actora a fs. 75 vta., del fallo de la Corte Suprema contenido en el tomo 96, página 347, y corresponde poner bien de relieve, que "la entraña del litigio" como dice aquella parte, en la misma foja, es un punto regido por la Constitución de un modo especial, y por consiguiente ajeno en adsoluto a la jurisdicción arbitral.

Examinando serenamente el caso, se echa de ver, que en rigor de verdad, no se está en presencia de "dificultades entre la empresa y el Superior Gobierno sobre la ejecución o interpretación del presente contrato" según lo dice su art. 74, sino que se está frente a un grave problema referente a la aplicación del art. 12 de la Constitución a las relaciones existentes entre la actora y el P. E. y según sea su resolución, podría llegarse a eliminar definitivamente estas cuestiones constantemente renovadas sobre la vigencia de tarifas, en cuyas cuestiones el P. E. según los años, ha exteriorizado distintos criterios, como se desprende de los decretos de fechas mayo 5 de 1911, mayo 2 de 1918, abril 14 de 1924, mayo 5 de 1928, febrero 21 de 1929 y agosto 13 de 1931, hasta llegar al de abril 24 de 1933 en el que define claramente el pensamiento del P. E. completándolo con los de mayo 12 y 19 de 1933, como asimismo en dichas cuestiones la empresa ha sostenido el imperio del art. 12 de la Constitución y a la par, la "aplicación conjunta y armónica" " de la ley 3885 y del contrato" fs. 83.

La justicia federal decidirá entonces, si el art. 12 de la Constitución rige o no en este asunto; si lo primero, quedan radicalmente terminadas todas las diferencias sobre tarifas entre ambas partes y "sería absolutamente supérfluo discutir sobre el monto de las tarifas observando el régimen de la ley y del contrato, ya que la cuestión sería resuelta por la simple aplicación de las de Buenos Aires al puerto del Rosario", como acertadamente lo

expone el representante de la Nación a fs. 93 vta.; si lo segundo, la formación del tribunal arbitral solicitado por la actora y aceptado por el P. E. en esta forma, sería cosa de fácil realización.

La claridad del caso, excusa de acudir a la doctrina de tratadistas o de verificar argumentos como los que alguna vez han hecho altos funcionarios judiciales acerca de la improcedencia de reemplazar con árbitros amigables componedores a los jueces de la Nación en causas de su exclusiva incumbencia. Bastará traer a cuenta las disposiciones de los arts. 1º, 3º y 4º de la ley 27 y art. 2º de la ley 48 para afirmar la conclusión a que llega esta sentencia.

Por las consideraciones que preceden, fallo: rechazando la demanda instaurada por la sociedad anónima del Puerto del Rosario contra la Nación sobre constitución de tribunal arbitral para que decida cuáles han de ser las tarifas que han de regir durante un quinquenio en el puerto del Rosario, y declaro que por tratar este litigio de un punto regido especialmente por la Constitución Nacional, no corresponde ser sometido a árbitros, sino al Poder Judicial de la Nación de conformidad con lo dispuesto en el art. 100 de esa Constitución. Costas por su orden, atenta la naturaleza de la causa. Notifíquese, repóngase el sellado y oportunamente archívese, previa devolución de los expedientes administrativos agregados, a su procedencia.

Saúl M. Escobar

(Secretaría: Alfredo A. Lahitte).

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Agosto 20 de 1934.

Autos y Vistos: Considerando:

De conformidad con lo resuelto por este Tribunal con fecha 29 de diciembre de 1932 en el juicio seguido por Unión de Fa-

bricantes de Tejidos de Yute de España contra la Nación, sobre constitución de tribunal arbitral, y por sus fundamentos, se confirma la sentencia apelada, sin costas, atenta la naturaleza de la cuestión planteada. — *J. A. González Calderón.* — *Carlos del Campillo.* — *R. Villar Palacio.* — *Ezequiel S. de Olaso.* — *N. González Iramáin.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

En la presente causa se ha interpuesto recurso ordinario de apelación, a mérito de lo que dispone el art. 3º, inc. 1º, de la ley 4055, por tratarse de una demanda contra la Nación, y también el recurso extraordinario que autoriza el art. 14 de la ley 48, por haberse invocado un derecho fundado en lo que prescriben el art. 13 de la ley 3885 y el art. 74 del contrato de construcción del puerto del Rosario, siendo la decisión recaída contraria al derecho amparado en dichos artículos.

La demanda instaurada por la empresa Puerto del Rosario contra el Gobierno Nacional persigue la formación de un tribunal arbitral, a efecto de dirimir las divergencias suscitadas con respecto a la aplicación de las tarifas que deben regir en dicho puerto, habiéndose suscitado una desinteligencia acerca de la procedencia del arbitraje, en razón de sostener la empresa actora que corresponde establecer las mismas tarifas que rigen en el puerto de la Capital, conforme a lo que dispone el art. 12 de la Constitución.

El representante del Gobierno Nacional solicitó el rechazo de la demanda, en atención a que la cuestión suscitada no está comprendida dentro de las que deben ser sometidas a la decisión de árbitros arbitradores.

El art. 74 del contrato de concesión, aprobado por la ley 3885, dispone que en caso de dificultades entre la empresa y el Gobierno sobre la ejecución e interpretación del contrato, serán sometidas, como único Juez a un tribunal arbitral. Los términos de esta disposición legal indican claramente que la jurisdicción especial pactada lo era a efecto de decidir lo relativo a la ejecución e interpretación del contrato. Por consiguiente, suscitada una cuestión extraña a la ejecución e interpretación del contrato, la improcedencia de la jurisdicción arbitral es evidente y justifica la oposición planteada por una de las partes contratantes.

Aún cuando en el escrito de demanda se invocan el art. 74 del contrato de 16 de Octubre de 1902 y el art. 13 de la ley 3885, para sostener que el Gobierno está obligado a concurrir a la formación del tribunal arbitral a fin de que decida cuáles han de ser las tarifas que regirán en el puerto del Rosario, en el curso del litigio la actora ha afirmado repetidamente que corresponde aplicar las del puerto de la Capital, con sujeción al art. 12 de la Constitución, recordando que esas tarifas son las adoptadas para el puerto del Rosario, por decreto de 14 de Abril de 1924 y que esa equiparación ha existido desde el comienzo de la concesión, cumpliéndose el propósito del Gobierno de mantener a este último puerto en las mismas condiciones de tarifas que a los demás de la República. No es dudoso que esta alegación aparta la cuestión relativa a la fijación de tarifas, de las normas prescriptas a ese respecto en el contrato de concesión. En este contrato se organizó el régimen de tarifas en base a acuerdos a que debían llegar las partes contratantes y para salvar las desinteligencias que se produjeran se convino que serían sometidas a un tribunal arbitral, de suerte que, descartado el acuerdo de partes para establecer las tarifas porque éstas debían ser las del puerto de la Capital, desaparece la necesidad de formar el mencionado tribunal.

No es posible armonizar la invocación de una cláusula contractual que señala un procedimiento para la fijación de tarifas,

con la pretensión de que esas tarifas están fijadas de antemano. Si se constituyera el tribunal arbitral y se le planteara el punto relativo a la equiparación de las tarifas de todos los puertos de la República, tendría que declarar su incompetencia para resolver ese punto, que se halla fuera de lo que es de su resorte, o sea, la interpretación y aplicación del contrato. Siendo así, no se descubre cuál es el fin práctico de la formación de un tribunal arbitral que no estará habilitado para decidir lo que se someta a su examen.

La actora arguye que de lo que se trata es de fijar las tarifas del puerto del Rosario y que esto debe hacerse como lo manda el contrato de concesión, pero este argumento se destruye con la pretensión de que las tarifas se establezcan por imperio de un precepto constitucional, porque, en tal caso, la fijación de tarifas no surgirá del procedimiento señalado en el contrato.

No puede decirse que sea extemporánea la oposición del Gobierno y que la cuestión sobre incompetencia del tribunal arbitral debió plantearse ante este mismo tribunal, porque dentro del mecanismo del arbitraje es previa la determinación, en el compromiso, de las cuestiones sobre que debe versar el fallo. Esas cuestiones derivan de las divergencias que han producido el desacuerdo, de suerte que de antemano debe resolverse si esas divergencias, por su naturaleza, corresponden a la jurisdicción de los árbitros, y en caso contrario, carece de finalidad la formación del tribunal. Es evidente que si el Gobierno no hubiera formulado oposición el tribunal arbitral habría sido llamado a decidir las divergencias planteadas en las gestiones administrativas, y de esa manera se hubiese avocado el conocimiento de una cuestión ajena a su jurisdicción.

La invocación de la sentencia de V. E. dictada en un juicio ventilado entre las mismas partes, en el que también se reclamaba la formación de un tribunal arbitral (Fallos: tomo 146, pág. 387), no puede servir en el presente litigio, por cuanto en el caso anterior la decisión de V. E. se fundó en que las divergencias

producidas entre el Poder Ejecutivo y la empresa concesionaria versaban sobre cuestiones regidas directamente por el contrato, por lo que dicho Poder debía someterse a las estipulaciones convenidas, sin que le fuera permitido invocar su carácter de entidad política y su facultad de percibir los impuestos, dado que esta función había sido llevada, mediante estipulaciones no impugnadas en cuanto a su validez, a la esfera de las relaciones del derecho privado. Como se vé, esa argumentación carece de aplicación en el caso "sub judice", en el cual la defensa aducida por el Gobierno radica en que la materia del pleito es ajena al contrato, y por consiguiente, se halla fuera de la interpretación que a éste puede darle una sentencia arbitral.

Por lo expuesto y consideraciones concordantes de la sentencia de primera instancia, pido a V. E. se sirva confirmar la sentencia apelada.

Buenos Aires, Noviembre 7 de 1934.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 7 de 1935.

Y Vistos:

Los recursos de apelación ordinario y extraordinario deducidos por la sociedad anónima del Puerto del Rosario contra la sentencia de la Cámara Federal de fs. 158, en que, confirmando en todas sus partes la del Juez Federal de fs. 106, desestima la demanda entablada por dicha sociedad contra el Gobierno de la Nación para que se le obligue a concurrir a la constitución del tri-

bunal arbitral que prescribe el art. 74 del contrato de concesión de fecha 18 de Enero de 1902, y

Considerando:

1º Que tratándose de una demanda contra la Nación, corresponde para ante esta Corte el recurso de apelación ordinario conforme a lo dispuesto por el art. 3º inc. 1º de la ley Nº 4055 y así se declara.

2º Que, según consta en el escrito de fs. 10, la sociedad anónima del Puerto del Rosario demanda a la Nación pidiendo la constitución del tribunal arbitral para fijar las tarifas que han de regir entre 1932 y 1937, por no haberse podido poner de acuerdo con ésta y sostiene la aplicación del art. 74 del contrato que dice: "En caso de dificultades entre la empresa y el Superior Gobierno sobre la ejecución e interpretación del presente contrato, estas serán sometidas como único juez a un tribunal arbitral, formado por tres miembros, de los cuales uno será nombrado por el Superior Gobierno, el otro por la empresa y el tercero por los dos primeros en las tres semanas que seguirán a su designación".

3º Que han surgido dificultades en la ejecución e interpretación del contrato, parece cierto, desde que, como consta de autos, debiendo ponerse de acuerdo Gobierno y empresa para fijar las tarifas que regirían en el quinquenio de referencia, de acuerdo con las previsiones del art. 3º, inc. 2º de la ley 3885 y art. 40 del contrato, no pudieron llegar a una solución que consultara la voluntad de ambos. En efecto, la empresa, en cumplimiento del decreto del 13 de Agosto de 1931, presentó al P. E. Nacional, el 22 del mismo mes, una propuesta por la cual debían prorrogarse las tarifas, tanto generales como especiales, autorizadas por el acuerdo del 5 de Mayo de 1928; es decir, que en lugar de proyectar nuevas tarifas, proponía las mismas en vigor, y se fundaba, respecto a las generales, en que no podían ser otras que las que regían en el puerto de la Capital de la República por imperio del art. 12 de la Cons-

titución Nacional y en cuanto a las especiales, porque en el decreto del 3 de Julio de 1918, se declaró ya que eran equitativas, y que si en esa época lo eran, con mayor razón tienen que serlo en la presente "cuando los jornales han aumentado considerablemente y el poder adquisitivo de la moneda ha bajado con un índice que no se puede determinar por el momento" (véase fs. 13 vta.). La demandante afirmaba en nota del 20 de Abril de 1933 "que el producido de las actuales tarifas, liquidado en la forma contractual, apenas cubre las obligaciones contraídas por el Gobierno con la sociedad. Es esta una cuestión de números y no de disertaciones legales o constitucionales" y agregaba "las tarifas de 1911 que la comisión aconseja, importan prácticamente decretar el déficit previsto en el art. 63 con todas sus consecuencias". Por su parte, el P. E. nombró una comisión de funcionarios para que estudiara las propuestas y oído su dictamen resolvió poner en vigencia las tarifas de 1911, desechando de hecho aquellas y dictando un decreto que manda hacerlas respetar de inmediato, no obstante la oposición de la empresa (decreto del 24 de Abril de 1933).

La discrepancia o dificultad quedó así planteada, sin que el pedido de reconsideración que la concesionaria presentara el 5 de Mayo subsiguiente, hubiese modificado la situación, desde que el P. E. en decreto del 12 del mismo mes mantenía en todas sus partes el del 24 de Abril (copias de fs. 7 y 8).

Así fué que en esa presentación la empresa sostuvo que se había producido un caso de los previstos en el art. 74 transcripto, y pidió la formación del tribunal arbitral. El P. E. negó su procedencia, fundado en que, habiendo ella invocado el art. 12 de la Constitución en apoyo de las tarifas propuestas, la interpretación de esa cláusula, por razón de la materia, no es del resorte de un tribunal de árbitros arbitradores sino de los jueces de la ley (decreto citado del 12 de mayo).

4º Que creada la situación expuesta, la empresa presentó la demanda de fs. 10 en que exige la constitución del tribunal arbitral, fundándose en los antecedentes anteriormente relacionados,

El Gobierno al contestarla a fs. 55, insiste en negar la procedencia del arbitraje, sosteniendo que la empresa hace descansar el mantenimiento de las tarifas que estuvieron en vigencia única y exclusivamente en la aplicación del art. 12 de la Constitución, el que no puede ser interpretado sino por los jueces de la ley. Aduce, además, el argumento de que, si prevaleciera la interpretación del art. 12 que la actora invoca, quedaría de hecho anulado o invalidado el contrato de concesión de 1902, porque, teniendo éste su régimen propio, a base de la movilidad de las tarifas, calculadas para llenar las exigencias financieras del mismo, sería incompatible con el sistema de tarifas igualadas siempre en su monto con las que se cobran en el puerto de la Capital de la República. Que el dilema es ineludible: o subsiste el contrato y la ley Nº 3885 que le dió origen, con su sistema tarifario propio e independiente, o es anulado para sustituirlo por la aplicación del art. 12, que consiste simplemente en adoptar las tarifas del puerto de Buenos Aires, lo que implicaría declarar el contrato y la ley como repugnantes a la Constitución Nacional; declaración que solamente podría hacerla la justicia nacional de acuerdo al art. 100 de la Constitución.

Por su parte, la empresa hace la salvedad de que el art. 12 tantas veces citado, no es la única razón que sustenta su propuesta, sino que median otras consideraciones de carácter financiero y contractual que invoca en la demanda y que invocó en el trámite administrativo a su tiempo, remitiéndose a lo anteriormente relacionado.

5º Que debiendo la sentencia pronunciarse de acuerdo con los hechos articulados por una y otra parte en la demanda y contestación, según un precepto elemental del procedimiento, corresponde dar por establecido que existe una divergencia fundamental en la ejecución del contrato y que la propuesta de la empresa no tan solo está fundada en el art. 12, sino en diversos otros motivos de que se hace relación en la demanda, concordantes además con las constancias del expediente administrativo

agregado. Que la caracterización del caso así planteado, no está desvirtuado por hechos o circunstancias que la contraparte haya probado o siquiera intentado probar; siendo, por otra parte evidente, que la renovación de las tarifas debía comprender las generales y las especiales y que respecto de estas últimas la empresa invocó la suba considerable experimentada desde 1911 de los costos de los servicios, para fundar su mantenimiento.

6º Que la dilucidación de cualquier asunto civil o comercial sometido a la justicia ordinaria, federal o arbitral, puede suscitar la aplicación e interpretación de principios legales contenidos en los códigos comunes o en la Constitución. El contrato, la ley y la Constitución, en cuanto puedan tener entre sí una vinculación más o menos directa, forman un conjunto indivisible de preceptos que deben consultarse u observarse en su integridad para llegar a la solución que se busca, ya que no es posible interpretar el primero sin referirlo a la ley, ni esta sin referirla a la Constitución. Aplicando aquélla con prescindencia de ésta podría llegarse a conclusiones parciales, incompletas y tal vez contradictorias. Supondría diluir la sentencia en varios y sucesivos pronunciamientos, emanados acaso de jurisdicciones diversas, según la naturaleza de las alegaciones hechas, los que difícilmente podrían conciliarse y concretarse en un fallo definitivo, malogrando así los mejores propósitos de la justicia. No es, pues, posible ni menos conveniente destruir la unidad propia del contenido de una causa.

7º Que la divergencia o dificultad, materia de una causa debe pues ser objeto de un solo proceso ante los jueces o ante los árbitros, según sea su naturaleza, concretándosela más por los hechos producidos que por las alegaciones de derecho invocadas a su respecto.

El sometimiento integral de la cuestión consistiría en este caso, en dejar librada al criterio del Juez de la causa la fijación de las tarifas que deben regir para el quinquenio de 1932 a 1937. Es decir, sería el Juez quien aprobaría o fijaría tarifas.

Basta enunciar en esta forma la materia a resolver, para que el tribunal arbitral que prevé el art. 74 del contrato aparezca en su misión propia y natural. No se puede aceptar que, para fijar tarifas, se recurra a la justicia federal. Huelga decir que la investigación del régimen de un negocio, la complejidad propia de toda empresa, el examen de su contabilidad, el cálculo de sus rentas, gastos y posibles utilidades, el estudio del desarrollo que hubiese tenido ella a través de treinta años de funcionamiento, su parangón con otros de igual o semejante naturaleza, todos estos tópicos, entre otros, cuyo dominio es previo y necesario en tal misión, requieren conocimientos especiales, larga experiencia y una dedicación que han de encontrarse más fácilmente en los árbitros que en los jueces de la ley.

No es, por otra parte, misión de un Juez de derecho fijar tarifas. Por su naturaleza y en principio, es un acto de administración que corresponde a funciones ejecutivas y, en caso de contención o conflicto de derechos, a tribunales arbitrales.

Por lo demás no se concibe cómo, dados los hechos producidos, podría la empresa plantear ante la justicia federal su caso para que ésta declarase si es o no aplicable a las tarifas el art. 12 de la Constitución, haciendo de ello una cuestión de previo pronunciamiento, como lo sostiene su contraparte. El hecho de alegar el Gobierno la inaplicabilidad de dicha cláusula, no constituye por sí solo un agravio a los derechos de la empresa, capaz de fundar una acción. Es tan sólo una tesis que puede sustentarse con o sin éxito en la discusión de las tarifas, sin que ello importe una lesión a los derechos de la otra parte. Sería un pronunciamiento teórico y por lo mismo improcedente el que se pretendería obtener.

Pero el agravio puede estar en que, discordes Gobierno y empresa en las tarifas a fijar, aquél haya impuesto por la fuerza las que él considera más convenientes y se niegue a llevar la divergencia al tribunal creado para ello por una estipulación del contrato, cuyas disposiciones son obligatorias para las partes co-

mo la ley misma (art. 1197 del Código Civil), mientras no sean impugnadas de nulidad y ésta no sea declarada por los jueces; contrato que coloca a una y otra parte en un pie de igualdad, porque en él la Nación ha procedido como persona jurídica y como tal ha aceptado las obligaciones que del mismo emanan, según lo ha declarado este Tribunal en una causa análoga en la cual dijo: "Si bien es indudable que la percepción de los impuestos y su conveniente distribución son funciones que el Estado realiza en su carácter público, no lo es menos que en el caso, tales atribuciones han sido llevadas, mediante estipulaciones que no han sido impugnadas en cuanto a su validez, a la esfera de las relaciones del derecho privado, y que, en tales condiciones, no sería posible admitir la facultad discrecional del Gobierno contratante para interpretar sus propias convenciones, porque ello importaría erigirlo en juez y parte a la vez, y autorizarlo, implícitamente, para alterar las obligaciones del contrato". Fallos: T. 146, pág. 373; T. 152, pág. 347; T. 128, pág. 402; T. 133, pág. 61).

8º Que el representante del Fisco no ha desconocido en la contestación de la demanda la validez de la cláusula del contrato que prescribe el arbitraje. Por el contrario, la ha reconocido expresamente, y su resistencia la funda tan solo en que, estando en tela de juicio la interpretación del art. 12 de la Carta Fundamental, es improcedente por ahora su constitución. Todo pronunciamiento sobre la validez o legalidad de aquella cláusula, se hallaría pues, fuera de la "litis contestatio".

9º Que se ha sostenido insistentemente que si fuera exacto que debe aplicarse a las tarifas el principio igualatorio del art. 12 de la Constitución, la ley Nº 3885, y el contrato que en su cumplimiento se celebró, según los cuales la explotación del puerto del Rosario tiene su régimen y financiación propios, distintos de los otros puertos de la República, quedarían de hecho anulados, al resultar contradictorios con la aplicación de aquel principio en la forma que se le pretende interpretar. En consecuencia, la acción sería, en realidad, de inconstitucionalidad de tales actos,

siendo esta una razón más en pro de la improcedencia del arbitraje, desde que éste no puede tener jamás como objetivo la anulación de actos de los poderes Ejecutivo y Legislativo.

Desde luego, la acción instaurada por la empresa no lleva tal propósito. Al contrario, la demanda pide expresamente el cumplimiento de la ley Nº 3885 y del contrato en todo lo que se refiera a la fijación de tarifas, pues no cree que sean incompatibles con el principio que consagra el art. 12.

Ella ha aducido y sostenido que desde que comenzó la explotación del puerto del Rosario se habían fijado iguales tarifas a las que regían en el de Buenos Aires. El decreto del 3 de Mayo de 1918 las equiparó en forma imperativa diciendo que no había razón para que fueran diferentes y disponiendo que cualquiera modificación que por ley experimentaran las de este puerto, debía repercutir en las de aquél durante el período para el cual se revisaron. Sólo prescindiendo de los términos claros en que la demanda está concebida, puede sostenerse con verdad que ella tiene por objetivo atacar de inconstitucional la ley Nº 3885.

10º El fallo de esta Corte Suprema, citado por la demandada como precedente favorable a su tesis, "Gaceta del Foro", tomo 20, pág. 193, no contempla un caso igual ni siquiera semejante al actual. Fué entre el Fisco Nacional y la empresa del Dock Sud de Buenos Aires, constructora del puerto. Se había establecido el arbitraje para resolver las cuestiones que pudieran surgir "relativas a la manera de cumplir las obligaciones que la ley de concesión le imponía". La dificultad se suscitó por el cobro de derechos de aduana de que la empresa se consideraba exonerada, y ella pidió la formación del tribunal arbitral. La Corte Suprema, dijo, que el arbitraje pactado según los términos del contrato, era restringido; no entraban en él todas las cuestiones que el contrato pudiera suscitar, y que, tratándose de un caso que los términos de aquél no lo comprenden claramente y que por su naturaleza es más propio de los jueces de derecho, que de los árbitros arbitradores, no debía hacer surgir esta jurisdicción de excepción.

Tampoco es aplicable la del tomo 119, pág. 31 (Fallo Corte Suprema) que recayó en el juicio Fisco Nacional "versus" The Metropolitan Railway of Buenos Aires Limitada, constructora de una línea férrea. El arbitraje se había pactado para "las cuestiones o diferencias acerca del cumplimiento de las obligaciones que este contrato imponga" a las partes; pero había una cláusula por la cual se reservaba el P. E. la facultad de declarar la caducidad de la concesión por retardo en la ejecución. El P. E. decretó la caducidad. La empresa pretendió que la cuestión se sometiera al arbitraje. La Corte Suprema lo negó, en virtud de aquella reserva.

En el caso actual no concurren las circunstancias especiales que determinaron el sentido de tales pronunciamientos. El arbitraje está convenido para "las dificultades que surjan de la ejecución e interpretación del contrato". Y si hay alguna que sea característicamente propia de un tribunal arbitral e impropia de los jueces de derecho, es la de fijar tarifas.

11º El art. 768 del Cód. de Procds. de la Capital, cuyas disposiciones rigen supletoriamente en los procedimientos federales, no excluye del arbitraje una cuestión en la cual puede aplicarse un principio de derecho constitucional, o de la cual pudiera surgir.

Los árbitros "juris" pueden resolver toda cuestión que se les someta, no siendo de las exceptuadas por ley, sea de puro derecho, sea de carácter mixto, o simplemente de hecho. Y en la amplia dilucidación de las causas, pueden tomar en consideración todas las razones que se aduzcan, tanto legales como constitucionales. El hecho de que en el curso de los debates aparezca una razón de orden constitucional, invocada por una de las partes, no puede tener el efecto de desplazar al tribunal arbitral. Por lo menos, la ley no lo faculta.

Lo mismo puede decirse de los árbitros arbitradores. El art. 798 prescribe: "Pueden someterse a la decisión de amigables componedores, las mismas cuestiones que pueden ser objeto de

juicios de árbitros". Como se vé, en el fondo tienen la misma potestad de juzgar; difieren solo en el procedimiento que han de seguir.

En mérito de las consideraciones expuestas, oído el señor Procurador General, se resuelve revocar la sentencia apelada, declarándose que el Gobierno de la Nación está obligado a concurrir a formar el tribunal arbitral que ha de fijar las tarifas, sin costas, por la naturaleza del asunto. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA (en discordia).

DISCORDIA:

Y Vistos:

Los del recurso ordinario y extraordinario deducidos por la sociedad anónima Puerto del Rosario contra la sentencia de la Cámara Federal de la Capital de fs. 158, cuya procedencia se declara por las razones expresadas por la mayoría del Tribunal y por el señor Procurador General a fs. 199.

Considerando:

1° La sociedad anónima Puerto del Rosario demanda a la Nación para que se declare que el P. E. está obligado a concurrir a la formación de un tribunal arbitral para que éste decida cuáles son las tarifas que han de regir durante un quinquenio en el puerto del Rosario, de acuerdo con el art. 74 del contrato, y art. 13 de la ley N° 3885, con costas.

El Procurador del Tesoro en representación del P. E. pide el rechazo de la demanda, con costas, sosteniendo que la Nación

no está obligada a formar el tribunal arbitral solicitado por la actora porque la cuestión suscitada por las partes no corresponde ser sometida a la decisión de árbitros arbitradores, desde que éstos deberían decidir acerca de la interpretación del art. 12 de la Constitución Nacional invocado especialmente por la actora en los autos administrativos y como base de la demanda.

2º Que el art. 100 de la Constitución Nacional atribuye a la Corte Suprema y a los tribunales inferiores de la Nación el conocimiento y decisión de todas las causas en que la Nación sea parte. Esta disposición, cuya claridad no admite dos interpretaciones, ha sido tomada del art. 3º, sección 2ª, de la Constitución de Estados Unidos de América que dice: "El Poder Judicial se extenderá a todos los casos... en que los Estados Unidos sean una de las partes".

Adoptado el principio en análogo texto, es regla de buena hermenéutica el interpretarlo como lo ha sido en el país de origen, máxime cuando esa interpretación hállase de acuerdo con los términos del artículo, el espíritu de los constituyentes y las finalidades perseguidas.

Hace casi un siglo y medio, en 1788, Hamilton comentando el precepto antes citado decía en "El Federalista": "Para formar un juicio correcto acerca de la extensión debida a la judicatura federal, será necesario considerar, en primer lugar, cuáles son los objetos de su jurisdicción. Apenas parece pueda ser materia de controversia el que la autoridad judicial de la Unión deberá extenderse a estos diversos casos... 3º A todos aquellos casos en que los Estados Unidos sean parte interesada...".

Luego de referirse a los dos primeros casos (1º los que emanen de las leyes de los Estados Unidos, dictadas de conformidad a sus facultades legítimas y constitucionales de legislación; y 2º a todos los que conciernen a la ejecución de las prescripciones expresas contenidas en los artículos de la Unión), dice: "Menos aun necesita decirse en cuanto al tercer caso. Las controversias

entre la Nación y sus miembros o ciudadanos sólo pueden diferirse debidamente a los tribunales federales. Cualquier otro plan (o arbitrio) sería contrario a la razón, a los precedentes y al decoro".

La doctrina de la inmunidad del soberano, cuyo origen se pierde en el feudalismo, y que en Inglaterra se expresa diciendo "que el Rey no puede hacer mal o causar perjuicios" (the King can do not wrong"), y en las naciones democráticas modernas se mantiene por el consentimiento del Parlamento, ha llegado a subvertirse de tal modo en nuestro país que tanto el P. E. cuanto el P. L. dejando de lado el art. 100 de la Constitución y los precedentes angloamericanos, que ilustran y aclaran su sentido, han establecido en decretos y leyes numerosos, como ha ocurrido en el contrato de que se hace derivar el "sub lite", que las diferencias que se susciten entre la Nación y el particular o empresas contratantes, acerca de la ejecución o interpretación del contrato, serán sometidos a la decisión de un tribunal arbitral.

Como lo refieren Mac Kinney y Rich sintetizando la jurisprudencia angloamericana: "En Inglaterra y Estados Unidos se ha decidido en gran número de casos y admitido en número igualmente grande de otros, como derecho establecido, que la jurisdicción de los tribunales no puede ser excluída, despojada o desahuciada ("ouster") por consideraciones privadas hechas de antemano; que las personas particulares son incompetentes para hacer ninguno de esos contratos y que tales contratos son ilegales y nulos en razón de ser contrarios al orden público..."; "que los tribunales son creados en virtud de la Constitución y son inherentes a nuestro cuerpo político como parte necesaria de nuestro sistema de gobierno; y no compete a nadie por contrato o de otra manera privarse de su protección..."; "que el derecho de ocurrir a los tribunales para la reparación de los agravios es uno de aquéllos que por su naturaleza son inalienables según nuestra Constitución, y no pueden ser renunciados ni negociados (o cambalacheados: "barter away"). Hay una clase de contratos que

dispone que el valor de cierta propiedad, el importe de una pérdida, la cantidad, calidad, carácter y valor de una mejora y la aceptación de un edificio, por un arquitecto, y otras materias semejantes, serán determinadas por cierta persona designada en el contrato, y que su determinación será definitiva. Tales contratos son legales y son ordinariamente mantenidos. Ellos no despojan a los tribunales de su jurisdicción sobre el asunto, sino que proveen de un modo seguro y rápido de fijar algún hecho de naturaleza compleja y difícil de establecer en la prueba judicial. Tal hecho, una vez determinado por la persona y del modo previsto por el contrato, es definitivo entre las partes, en ausencia de fraude o error manifiesto. Pero las partes están en libertad después de determinado ese hecho, de ocurrir a los tribunales y litigar o discutir las diferencias que puedan subsistir entre ellas" ("Ruling case law", vol. 7, pág. 1046).

Como se vé si ni los particulares pueden en Estados Unidos excluir en absoluto la jurisdicción de los tribunales "porque a nadie compete el privarse de su protección" en último término, menos podría el P. E. quitar a los tribunales federales el conocimiento y decisión de los casos en que la Nación es parte, porque la jurisdicción de aquéllos es de orden público, hállase establecida en un precepto intergiversable de la Constitución que no puede ser modificado por ley alguna ni menos ser alterado su espíritu por decretos reglamentarios ni por actos del P. E.

Acerca de la necesidad de que el Poder Judicial conozca y decida en los asuntos en que la Nación sea parte, basta recordar que el precepto constitucional de Estados Unidos, análogo al nuestro, no se hallaba previsto en el proyecto de Constitución. Y que esa omisión movió a los convencionales Madison y Morris a proponer su inclusión en la sesión de 27 de Agosto, la que fué aprobada por unanimidad de votos apenas fué enunciada.

Tan evidente pareció la necesidad de incorporar ese precepto de la Constitución, que Hamilton limitó su comentario a las siguientes palabras antes citadas: "Cualquier otro plan o sistema

sería contrario a la razón, a los precedentes y al decoro". Y Story, comentándolo, dice: "No puede surgir duda alguna acerca de la conveniencia de dar a las cortes nacionales la jurisdicción en las propias causas de la Unión. Sería una novedad extraña, en materia de jurisprudencia nacional y de derecho público que un soberano no tenga el poder de demandar justicia ante sus propios tribunales. Si ese poder no se hubiese dado a los Estados Unidos, sus derechos, sus privilegios, sus contratos, habrían estado a merced de los tribunales de los Estados. La Unión no habría tenido medio alguno de constreñir a esos tribunales de Estado a cumplir sus funciones y no habría uniformidad alguna en sus decisiones". (Comentario del art. 3º, secc. II, en el Cap. XLII sobre el Poder Judicial).

Si las Cortes de los Estados Unidos no podrían juzgar con autoridad los asuntos en que la Nación es parte, menos lo podrían los árbitros a que se refiere el art. 74 del contrato y 13 de la ley Nº 3885.

A los inconvenientes de orden constitucional que se expresan más arriba, y de orden moral, por razones de decoro, se agregarían los cuantiosos gastos, no previstos en la ley de presupuesto, que demandan los compromisos arbitrales y que la Nación paga por ese concepto, sin necesidad alguna, desde que tiene a su disposición los jueces responsables que forman el Poder Judicial de la Nación.

Esta tesis la he sostenido en la Cámara Federal de la Capital en numerosos fallos (entre otros el del Puerto del Rosario v. Gobierno Nacional de fecha Septiembre 7 de 1928, en discordia con la mayoría); en Unión Fabricantes de Tejidos de Yute de España contra la Nación, de fecha 29 de Diciembre de 1932, en el que la mayoría de la Cámara Federal, renovada en su composición, aceptó aquel voto) y en dictámenes fiscales, desde hace muchos años, lo mismo que el ex Procurador General de la Nación doctor José Nicolás Matienzo, en el dictamen de 30 de Abril de 1919, en el que dijo: "No aparecen haber entendido lo mismo los gobiernos argentinos que han convenido con empre-

sas particulares someter los asuntos de la Nación a la decisión de árbitros o arbitradores. Los jueces permanentes de la Nación, son nombrados por el P. E. con acuerdo del Senado, sin relación con ningún asunto determinado, funcionan bajo el contralor del foro y de la opinión pública y son legalmente responsables ante el Congreso. Sus fallos están rodeados de garantías de verdad y de imparcialidad y la Nación puede entregarles con confianza la solución de sus contiendas con el interés privado. Pero los árbitros deben su nombramiento al interés inmediato de las partes en el asunto que motiva el nombramiento y no están sujetos a las fiscalizaciones y responsabilidades permanentes. Nacen para la decisión que dictan y mueren con ella, sin que el público lo advierta casi, ni pueda apreciar su idoneidad por una serie de sentencias dictadas en casos y circunstancias diversas, como ocurre con los jueces. De ahí que salvo raras excepciones, el árbitro no obra como juez sino como defensor del litigante que lo nombra, y de ahí que el tercero en discordia, prefiere casi siempre las soluciones aparentemente equitativas que evitan dar todo su derecho al que lo tiene. Así no es extraño que los laudos resulten, por lo general, arbitrarios, no sólo por su origen, sino por su contenido. Se explica que los particulares poco seguros de su derecho, pongan más esperanzas en los árbitros y arbitradores que en los jueces permanentes; pero no es, en mi concepto, razonable que los gobiernos procedan lo mismo, con menoscabo del decoro del Poder Judicial de la Nación, que aparece apartado como inútil o ineficaz".

En mérito de lo expuesto, fundamentos concordantes expresados por el señor Procurador General en su dictamen de fs. 199 y los de las sentencias de primera y segunda instancias, voto por la confirmación de la sentencia apelada de fs. 158 que a su vez confirma la de primera instancia que rechaza la demanda; sin costas, atenta la naturaleza de la cuestión.

B. A. Nazar Anchorena.

Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles en los autos Juan Bautista Mazza contra don Enrique Questa, sobre oposición a la entrega de fondos provenientes de accidentes del trabajo.

Sumario: El artículo 9 de la ley 9688, dispone en términos tan claros el sistema indirecto de la renta como procedimiento para el ajuste de la indemnización, que hace inadmisible las interpretaciones conducentes a obtener la entrega inmediata del capital al accidentado o sus derecho-habientes.

De acuerdo con el artículo 17 de la misma ley, la acción que ella autoriza y la derivada del derecho común, son excluyentes, y la simple iniciación de una de ellas, importa la renuncia ipso facto de los derechos que en ejercicio de la otra pudieran corresponder.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DE 1ª INSTANCIA

Santa Fe, Julio 25 de 1933.

Autos y Vistos:

La oposición de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles al cumplimiento de la sentencia dictada en el juicio seguido por don Juan Bautista Mazza contra don Enrique Questa por indemnización de un accidente del trabajo;

Y Considerando:

Que la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles no ha sido parte en este juicio; que carece de personería para oponerse por vía de incidente al cumplimiento de una sentencia

ejecutoriada; que el actor ejerció un derecho al optar por la aplicación de la ley común, conforme se estableció en la resolución de fecha 9 de Junio de 1932 que tiene la autoridad de la cosa juzgada, no siendo, en consecuencia, aplicables las disposiciones de la ley 9688 (Véase J. Arg., tomo 21, pág. 243).

Por ello, resuelvo: Rechazar la oposición de fs. 5 y siguientes. Concédese en relación el recurso subsidiariamente interpuesto y elévense los autos al Superior, previa reposición y emplazamiento de partes. Con costas. Notifíquese e insértese.

Francisco M. Ferrer.

Ante mí: *J. Carlos Passegui.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA SEGUNDA EN LO CIVIL Y COMERCIAL

Santa Fe, Octubre 18 de 1933.

Autos y Vistos:

Los caratulados "Incidente de entrega de fondos en el juicio Juan Bautista Mazza c/. Enrique Questa s/. daños y perjuicios", venidos en apelación del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de la Tercera Nominación, y de los que resulta:

Que oportunamente, don Juan Bautista Mazza promovió demanda por indemnización de daños y perjuicios contra don Enrique Questa. Invocó a su favor las disposiciones de la ley Nº 9688, y más tarde de acuerdo a lo establecido en el art. ... del Cód. de Procts. Civiles, varió la acción especial por la ordinaria de derecho común que autoriza el Código Civil. El señor Juez a quo dictó sentencia favorable a las pretensiones del actor y una vez que quedó firme y ejecutoriada la decisión que, tal

cosa resolvía, se dispuso cumplimentarla y para ello se requirió de la Caja Nacional de Pensiones y Jubilaciones Civiles, que procediera a transferir a la orden del Juzgado, para ser entregados a los causa-habientes de la víctima, los fondos depositados en concepto de indemnización con motivo del accidente origen del juicio. La nombrada institución acató dicha orden y depositó los fondos de referencia en el Banco de la Nación Argentina, con cargo de ser transferidos al Banco Provincial de Santa Fe. Después, en razón de ello, comparece por intermedio de mandatario la Caja de Pensiones y Jubilaciones Civiles, ante el señor Juez a quo, interponiendo recurso de revocatoria y apelación en subsidio, contra la referida resolución que ordena la entrega de aquella suma.

Al mismo tiempo hace constar que desde ya plantea el caso federal, para poder recurrir oportunamente ante la Suprema Corte Nacional, en el supuesto de que recayese resolución adversa en primera y segunda instancia.

Aduce en apoyo del recurso promovido que según el art. 9 de la ley nacional 9688, los derecho-habientes, sólo pueden percibir la indemnización en cuotas mensuales, pero no la totalidad de su importe. Y agrega que esta disposición no tiene excepción alguna.

Que en el presente caso no se ha acreditado la culpa del patrón, ni las demás condiciones exigidas por el Código Civil (existencia del accidente capaz de producir un daño y la relación directa entre el accidente y su consecuencia: la lesión que le produjo al obrero la muerte o la incapacidad fundamental para trabajar). Que no ha habido sentencia firme de la justicia única que puede resolver definitivamente sobre la procedencia y cumplimiento de la acción de derecho común, y al contrario se ha llegado a un procedimiento violatorio de la ley 9688.

Que no es posible aceptar la existencia de una verdadera opción, porque la acción ordinaria se concibe y se aplica cuando se reclama una suma mayor que la acordada por la ley de acci-

dentes del trabajo, pero es inconcebible cuando a ella se recurre para reclamar o llegar a cobrar más o menos la misma suma que esta última acuerda, cargando con todos los inconvenientes y dificultades de la prueba de la culpa de los demandados. Admitida esta incidencia, y previo traslado a la parte actora, el señor Juez a quo dictó el auto rechazando la revocatoria y concediendo el recurso de apelación interpuesto subsidiariamente. En esta instancia se produjeron los informes de ambas partes, luego pasa la causa a estudio;

Y Considerando:

Que la Caja de Jubilaciones y Pensiones Civiles no ha tenido ninguna participación en la contienda suscitada por don Juan Bautista Mazza contra don Enrique Questa, sobre daños y perjuicios. Que en ella recayó sentencia cuya parte dispositiva dice: "Resuelvo: Hacer lugar a la demanda. En consecuencia, condeno a Enrique Questa a pagar a la parte actora en concepto de daños y perjuicios la suma de tres mil treinta pesos nacionales, cuyo importe ha depositado la Cía. de Seguros La Rosario en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones, Sección Accidentes. Las costas por su orden. Exhórtese a los fines de la transferencia de fondos".

Que en mérito de ello, la gestión promovida por vía de incidencia en carácter de tercero, ajeno a este juicio definitivamente terminado con la debida intervención y asentimiento de las partes litigantes, no se ajusta en el presente caso, por la forma y el modo como la deduce a las disposiciones que regulan y disciplinan el funcionamiento de las instituciones procesales creadas para los terceros que quieran hacer valer en juicio determinados derechos, prerrogativas o privilegios. Que con el aludido recurso de revocatoria y apelación subsidiariamente interpuesto viene envuelta la impugnación de la sentencia dictada por el inferior en el principal y que como queda dicho ha pasado para las partes en autoridad de cosa Juzgada.

Que por tanto, si se admitiera dicho recurso, tendríamos que, atento a los razonamientos de orden legal en que se le funda, se habría logrado provocar y obtener de este tribunal, que lo es de segundo grado, decisión expresa y concreta acerca de cuestiones vinculadas y relacionadas tan íntimamente con las resueltas en la sentencia recaída en el juicio principal, que lo obligarían al mismo tiempo a examinar la validez y eficacia legal de la opción discutida por la recurrente, permitiendo así que se pudiera entrar a rever y dejar sin efecto una sentencia firme.

Que todo ello se habría conseguido mediante la promoción de simple recurso de revocatoria deducido por tercera persona, contra una providencia que se ha dictado con motivo y consecuencia de aquel pronunciamiento.

Por ello la Cámara Segunda de Apelaciones en lo Civil y Comercial resuelve: Confirmar la resolución recurrida, con costas. Hágase saber, tómese razón y bajen. — *Puccio*. — *Gambino*. — *Leiva*. — Ante mí: *J. Sosa Rodríguez*.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La gestión promovida por la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles en el juicio seguido por don Juan Bautista Mazza contra don Enrique Questa, ha consistido en un recurso de revocatoria deducido contra la sentencia dictada en dicho juicio, oponiéndose la mencionada Caja al cumplimiento de la referida sentencia, en atención a lo dispuesto en el Art. 9º de la Ley 9.688. Contra la resolución de la Excma. Cámara de Apelaciones de Santa Fe, que desestimó la oposición deducida, se interpuso el recurso extraordinario para ante V. E., al que no se hizo lugar en razón de no tener carácter de sentencia definitiva el auto que declaró improcedente la oposición formulada.

Considero que la denegatoria del recurso extraordinario se ajusta a las reglas a que está subordinada la instancia de apelación de esta Corte Suprema, en razón de no ser suficiente que se haya planteado una cuestión de índole federal, si no lo ha sido en condiciones de que los tribunales inferiores entren a conocer en la misma y dicten sentencia que asuma carácter definitivo. En el caso de autos, la oposición formulada por la Caja recurrente fué rechazada por no revestir la forma establecida con recpecto al funcionamiento de las instituciones procesales creada para los terceros que hacen valer en juicio determinados derechos, prerrogativas o privilegios, lo que impidió a los tribunales respectivos considerar el fundamento de la mencionada oposición. Siendo así, esta Corte Suprema está inhabilitada para ejercer su jurisdicción de apelación, con arreglo a lo que dispone el artículo 14 de la Ley 48, dado que no se ha producido una decisión contra la validez o contra la inteligencia de una ley del Congreso, que haya sido materia del litigio, como es indispensable para que pueda abrirse el recurso extraordinario.

En su mérito, pido a V. E. se sirva declarar que no procede el recurso de queja traído a su conocimiento.

Buenos Aires, Mayo 29 de 1934.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 5 de 1934.

Autos y Vistos:

El presente recurso de queja por denegación del extraordinario deducido por la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles contra una resolución de la Cámara Segunda de Apela-

ciones en lo Civil y Comercial de la Primera Circunscripción Judicial de Santa Fe y

Considerando: En cuanto a la procedencia del recurso:

Que como una consecuencia de la sentencia dictada en el juicio "Mazza, Juan Bautista, contra Enrique Questa, accidente de trabajo", se ordenó a la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles, depositara a la orden del tribunal correspondiente la suma de tres mil treinta pesos moneda nacional que éste tenía en su poder en cumplimiento de la Ley número 9688.

Que la Caja ha acatado bajo protesta dicha orden, e invocando la disposición del Artículo 9º de la referida Ley que establece que los derecho-habientes sólo pueden percibir la indemnización en cuotas mensuales, solicitó la revocatoria de todo pronunciamiento que hubiere en contrario.

Que resolviendo la incidencia, los tribunales locales han decidido la improcedencia de la gestión promovida por la Caja, por ser ésta ajena al juicio en que recayó la sentencia definitiva, la que ha pasado en autoridad de cosa juzgada y porque de acuerdo con principios de orden procesal ella debe deducir en otra forma las acciones a que se creyera con derecho. (Fojas 22 del principal).

Que como se observa, si bien la Caja no ha tenido intervención en el referido juicio, la solución atribuída al mismo la afecta de un modo directo al obligarla a desprenderse de un capital que su criterio e interpretando disposiciones contenidas en la Ley 9.688 no corresponde entregar.

Deberá convenirse en consecuencia en el legítimo derecho de la Caja para deducir sus acciones por la vía observada en el sub-lite, a menos que se la pretenda obligar en cada caso—lo que es inadmisible— a entablar la vía ordinaria, procedimiento éste que se hallaría en pugna con el carácter sumario que la Ley ha

querido imprimir a todas las cuestiones relacionadas con la materia.

Que habiéndose en consecuencia desconocido implícitamente un derecho fundado en la Ley nacional 9.688 por aplicación de principios procesales de orden local, surge el caso federal del artículo 14 de la ley 48, por lo que se declara mal denegado el recurso extraordinario interpuesto por la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles a fojas veintiseis del expediente venido para mejor informe, y encontrándose los autos ante el Tribunal Autos y a la oficina a los efectos del artículo 8º de la Ley Nº 4055. Señálanse los días Lunes y Viernes o el subsiguiente día hábil si alguno de aquellos no lo fuera para las notificaciones en Secretaría. Repóngase el papel y notifíquese.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 12 de 1935.

Y Vistos:

Considerando: Que en el presente caso, se ha condenado a Enrique Questa a pagar al padre del causante en concepto de daños y perjuicios, la suma de tres mil treinta pesos moneda nacional, depositada por la Compañía de Seguros "La Rosario" en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones, Sección Accidentes, (f. 16 de los autos principales agregados).

Que la Caja recurrente, si bien cumplió la intimación de entregar los referidos fondos, promovió la cuestión origen del re-

medio federal intentado, ya que a su criterio, se había desconocido lo dispuesto por los arts. 9, 17 y concordantes de la Ley 9.688, incorporados a la legislación común.

Que tanto el Juez "aquo" como el Tribunal de Segunda Instancia en resoluciones corrientes a fs. 12 y 22 de estos autos, sin considerar la naturaleza de la defensa invocada por la Caja, han mantenido el primitivo criterio de que informa la sentencia fs. 16 (autos agregados) por aplicación de principios procesales, y en esas condiciones cabe observar que de ser legitimo el derecho de aquella, se habrian desconocido implicitamente y en virtud del temperamento adoptado, disposiciones contenidas en la Ley de accidentes del Trabajo Nº 9688, incorporadas a la legislación común.

Que esta Corte en presencia de situaciones que ofrecían analogias con el caso planteado, ha tenido ocasión de consignar: "Que si bien los valores por indemnización que se depositan en la sección respectiva de la Caja de Jubilaciones y Pensiones en cumplimiento del Art. 9 de la Ley 9688 son en principio, de propiedad de las indemnizadas, lo son sólo como fuente de recursos, arbitrada para proporcionar gradualmente los fondos destinados a reparar en lo posible los accidentes del Trabajo previstos en la Ley; y el Art. 9 aludido consagra en términos tan claros y precisos el sistema indirecto de la renta como procedimiento para el ajuste de la indemnización que hace inadmisible las interpretaciones conducentes a obtener la entrega inmediata del capital al accidentado o sus derecho-habientes".

Y más adelante: "Que las precedentes consideraciones son de tanta mayor aplicación al caso, cuanto que se trata de una ley, que si bien está destinada a ampliar y modificar la legislación común, mantiene los caracteres peculiares de los móviles que le han dado origen y que no se limitan a procurar medidas de protección al obrero, sino que comprenden también disposiciones de previsión y asistencia social y de concordancia de intereses colectivos como son los del capital y del trabajo. A tales objetivos

de índole singular, han debido pues, corresponder, preceptos y reglamentaciones legales de la misma naturaleza, y de ahí la forma establecida para el pago de la indemnización, los privilegios restrictivos acordados a la misma que no puede ser objeto de embargo, cesión, transacción ni renuncia, la pérdida del derecho al salario que sufre cuando se ausenta del país el obrero afectado de incapacidad transitoria, y tantas otras limitaciones que por ser tales, no alteran los derechos acordados sino que caracterizan y determinan con precisión el alcance y extensión con que han sido creadas por el legislador mismo". (Fallos Suprema Corte, Tomo 138, pág. 138).

Que en consecuencia y de acuerdo con todos estos antecedentes debe convenirse que, fundada la demanda en las disposiciones de la ley número 9688, la suma que representa la condenación en el sub lite, no puede disponerse en otra forma que la terminantemente prescripta por el artículo 9 de aquella, debiendo ella ingresar en la Sección Accidentes de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones, la que invirtiéndola en títulos de crédito de la Nación, entregará mensualmente al interesado la renta que le corresponda.

Que por último cabe considerar otro de los argumentos invocados en la resolución de la Cámara de Apelaciones de Santa Fe, para rechazar las pretensiones de la Caja. Está, pues, en tela de juicio la validez de la opción efectuada por el actor, quien primitivamente fundó la demanda en disposiciones de la ley 9688, y con posterioridad modificó su fundamento, haciéndolo fincar en el art. 1109 del Código Civil, no obstante lo que dispone el art. 17 de la ley de Accidentes del Trabajo, en el sentido de que ambas acciones son excluyentes y que la simple iniciación de una de ellas, importa la *renuncia ipso facto* de los derechos que en ejercicio de la otra pudieran corresponderle—en el caso, el derecho a percibir directamente la indemnización—.

El Tribunal no consideró el fondo de la cuestión planteada, y aplicando normas procesales de orden local, por las que a su

criterio no le era permitido rever tal situación, desconoció implícitamente otra disposición incorporada a la legislación común y en consecuencia de preferente aplicación en el "sub indice".

Por estos fundamentos, se revoca la resolución de fs. 22 en cuanto ha podido ser materia de recurso y en consecuencia se declara que debe reintegrarse a la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones a los fines establecidos en la última parte del art. 9°, ley 9688, la cantidad de tres mil treinta pesos moneda legal, importe que representa la indemnización fijada en los autos. Notifíquese y devuélvanse al Tribunal de su procedencia.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Doña Lizarda Miralles de Goundry contra la Provincia de Tucumán, sobre pensión.

Sumario: El artículo 47 de la Ley de Montepío Civil de la Provincia de Tucumán que para acordar el beneficio de la pensión a la viuda de un empleado de la Administración, exige que el matrimonio celebrado tenga por lo menos una antigüedad de cinco años, no invade el campo del derecho civil en materia sucesoria, ni pugna con la garantía del artículo 31 de la Constitución Nacional.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA

Tucumán, Marzo 25 de 1931.

Vista la resolución adoptada por la Junta Administrativa del Montepío Civil, en las gestiones sobre jubilación ordinaria seguidas por el Procurador Fiscal de la Dirección General de Rentas, señor Dalmiro Goundry; atento a los fundamentos de la misma, a lo dictaminado por el señor Fiscal de Gobierno; a lo dispuesto por el art. 55 de la ley de la materia y estando a cargo de la Cartera de Hacienda, Obras Públicas e Industrias, el titular de la de Gobierno, Justicia e Instrucción Pública,

El Interventor Nacional Decreta:

Art. 1º—Apruébase la resolución adoptada con fecha 19 de Febrero ppdo., por la Junta Administrativa del Monte Pío Civil, no haciendo lugar al pedido de jubilación ordinaria que solicita el señor Dalmiro Goundry, por no corresponder.

Art. 2º—Comuníquese, publíquese, dése al Boletín Oficial y pase a sus efectos al Monte Pío Civil.

Arata.

RESOLUCIÓN DE LA JUNTA DEL MONTE PÍO CIVIL

Tucumán, Marzo 21 de 1933.

Vista la solicitud presentada por el Procurador Nacional señor Marcos M. Muñoz, por la que pide en su carácter de apoderado general de la señora Lizarda Miralles de Gontry, se le conceda pensión en su carácter de viuda del ex-empleado don Dalmiro Gontry, atento a las constancias de este expediente y a los informes producidos; y

Considerando:

1º Que el causante de la solicitante a la fecha de su fallecimiento no tenía derecho a la jubilación ordinaria y sí a la extraordinaria, por lo que con su muerte coloca a los herederos en el caso previsto por el art. 40 de la ley.

2º Que según informa Contaduría General, el señor Dalmiro Gontry ha cesado en sus funciones por haber fallecido el 24 de Enero de 1932.

3º Que según la declaratoria de herederos que corre a fs. 4, la recurrente ha sido declarada única y universal heredera.

4º Que con el certificado agregado a fs. 22, la señora de Gountry ha comprobado haber contraído enlace con el ex-empleado nombrado, el 14 de Agosto de 1931, por cuya circunstancia la nombrada heredera se encuentra comprendida en la disposición del art. 47 de la ley, vale decir, que no tiene derecho a pensión, pues la interesada no se encuentra o por lo menos no ha comprobado que existen hijos legitimados o de que su causante ha fallecido física o intelectualmente incapacitado en un acto de servicio y por causa evidente y exclusivamente imputable al mismo.

Por estas consideraciones la Junta Administrativa del Monte Pío Civil, resuelve:

1º No hacer lugar al pedido de pensión formulado por el apoderado de doña Lizarda Miralles de Gountry, por no corresponder.

2º Elévese a consideración del P. E. — *Enzo E. Domínguez.* —*U. Molina.* — *C. M. Terán.* — *E. del Sel.* — *Helguera.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE DE LA PROVINCIA DE TUCUMÁN

Tucumán, Mayo 28 de 1934.

Y Vistos:

Estos autos seguidos a instancia de Lizarda Miralles de Goundry, viuda, vecina de Lules (departamento de Famaillá)

v/. la Provincia de Tucumán por reclamo contra una resolución del P. E. y de los que

Resulta:

La actora afirma que casó con Dalmiro Goundry, fallecido, quien dejó derecho a pensión por reunir más de 20 años de servicios como empleado público y que la Junta de Monte Pio, por resolución confirmada por el poder administrador, le ha denegado el derecho a pensión que le reconoce el art. 40 de la Ley, fundándose en lo dispuesto por el art. 47 de la misma. Que se trata de un derecho patrimonial y su régimen de transmisión está legislado por el Cód. Civil que no puede ser alterado por la legislación provincial que modifica derechos ya adquiridos. Que no estando limitada por la legislación civil de la Nación esa transmisibilidad, sino reglamentada de otra manera distinta y favorable al derecho que invoca, la Ley local es nula y no puede tener efecto, tanto más que ha hecho vida común con el causante por más de veinte años, no siendo el caso del art. 3573 Civil. Por todo lo cual demanda y pide se condene a la demandada a pagarle la pensión que le corresponde de acuerdo al último sueldo del causante y conforme a lo dispuesto por los arts. 42 y 62 de la Ley y que estima en $ 50 m/n. c/l. más sus intereses y costas.

La demandada sostiene que la actora está comprendida en la prohibición del art. 47 de la Ley especial y remitiéndose a los fundamentos de la resolución administrativa pide el rechazo de la demanda con costas.

Considerando:

Que están plenamente probados los siguientes supuestos: el ex empleado provincial Dalmiro Gondry contaba (fs. 20 y 25) con 20 años, 6 meses y 28 días de servicios computables a los efectos de la Ley de Monte Pio local. Casó en Agosto 14 de 1931 (fs. 20) con Lizarda Miralles y el esposo falleció (fs. 26)

en Enero 24 de 1932; la supérstite es declarada su única y universal heredera (fs. 9) y la Junta de Monte Pio, por resolución confirmada por el P. E. denegó su pedido de pensión, (fs. 29) fundado en lo dispuesto por el art. 47 de la Ley local.

Considerando que los arts. 40 y 41 de la Ley local establecen que el empleado fallecido con quince o más años de servicios deja derecho a pensión y que el derecho a su goce corresponde a la viuda en concurrencia con los hijos solteros o con los padres del causante. El art. 47, a su vez, dispone que la viuda que no hubiese tenido hijos durante el matrimonio con el causante deberá justificar que ha estado casada con el empleado cinco años antes del fallecimiento de éste, salvo que existan hijos legítimos.

Considerando que los arts. 105 y 106 Constitución Nacional autorizan a las provincias a darse sus propias instituciones locales, a regirse por ellas y a dictar su propia constitución. Que en su virtud la provincia de Tucumán ha dictado la Constitución cuyo art. 67 inc. 4 reglamenta como atribución legislativa la de sancionar leyes estableciendo los requisitos generales que den derecho a pensión o jubilación por servicios públicos de acuerdo con la garantía del art. 14 que prohibe acordarlas por ley especial, ni por presupuesto, debiendo dictarse una ley general estableciendo las condiciones que den derechos a ellas y proveyendo a la formación de un fondo especial para su pago.

Considerando que el Monte Pic es una institución local de carácter y fines esencialmente administrativos, sujeta a su ley que es el estatuto del emqpleado. Directamente vinculada con la relación jurídica del empleo, está regida por las normas del derecho público, por cuanto sus beneficios derivan de aquella vinculación especial que solo confiere el nombramiento, el servicio, la retención de aportes, y el cumplimiento de las demás condiciones reglamentarias; derecho propio y no hereditario, pues se adquiere a veces por la esposa e hijos del empleado antes del fallecimiento del titular, como en los casos de los arts. 35 y 40 de la Ley local.

Resuelve:

No hacer lugar al reclamo contencioso administrativo interpuesto por Lizarda Miralles de Gondry vs. el poder administrador y en consecuencia se declara firme la resolución administrativa fecha Marzo 25 de 1931 que rechaza su solicitud de pensión.

Costas por su orden.

Honorarios del letrado Lizondo en cien pesos moneda nacional de curso legal.

Hágase saber. — *Juan Heller.* — *Carlos A. de la Vega.* — *Rafael García Zavalía.* — *Manuel Lizondo Borda.* — *Felipe S. Taboada.* — *Víctor A. de la Vega.* — *Luis A. Moyano.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

El recurso extraordinario deducido en estos autos se funda en que la disposición de la ley de montepío de la provincia de Tucumán, que exige cinco años de antigüedad en el matrimonio para que la esposa tenga derecho a pensión, es contraria a lo dispuesto en el Código Civil, que acuerda derechos sucesorios a los cónyugues sin más restricción que la contenida en el artículo 3573 del Código citado.

Considero fundada la consideración en que se basa el recurso, en atención a que, tratándose de un derecho patrimonial emergente del régimen sucesorio, no es dado a una ley provincial alterar lo dispuesto en las leyes del Congreso, conforme a lo preceptuado en el artículo 31 de la Constitución.

Las facultades atribuídas a las provincias para darse sus propias instituciones y regirse por ellas, tienen por límite los poderes de legislación conferidos al Congreso en todo lo que ata-

ñe a la materia propia de los Códigos comunes mencionados en el artículo 67, inciso 11 de la Constitución, de suerte que la provincia de Tucumán no ha podido, al establecer los requisitos generales que dan derecho a pensión o jubilación por servicios públicos, modificar lo dispuesto por el Código Civil en cuanto al sistema sucesorio.

Esta Corte Suprema ha reconocido que las leyes especiales de jubilaciones y pensiones de obreros y empleados ferroviarios no han rectificado el principio general de derecho civil, según el cual los parientes en grado hereditario suceden al causante en sus derechos transmisibles y simplemente han introducido modificaciones circunstanciales (Fallos: T. 160, pág. 308). Esta doctrina es la que debe prevalecer dentro del criterio de uniformidad de la legislación común en todo el país, que sanciona el art. 67, inciso 11 de la Constitución.

En su mérito, pido a V. E. se sirva revocar la sentencia apelada, declarando que el alcance atribuido al artículo 47 de la ley de montepío de la provincia de Tucumán vulnera los derechos sucesorios reconocidos a los cónyugues por el Código Civil.

Buenos Aires, Diciembre 31 de 1934.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 12 de 1935.

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario de doña Lizarda Miralles de Goundry contra el fallo de la Suprema Corte de Justicia de Tucumán que le ha denegado pensión civil, como viuda de Dalmiro

Goudry por no tener los cinco años de antigüedad en el matrimonio con el aludido empleado de la Administración, a la muerte de éste, conforme al art. 47 de la Ley Provincial de Monte Pío—fs. 60—.

Y Considerando:

Se ataca la validez constitucional del aludido precepto por suponérsela violatoria del Código Civil, que en el Cap. III título IX del libro IV reglamenta la sucesión entre cónyugues sin la limitación allí establecida y, como solo al Congreso Nacional corresponde la facultad de legislar en materia sucesoria comprendida en el Código sustantivo de la materia—art. 67 inciso 11 de la Constitución Nacional—resultaría el estatuto tucumano en transgresión del art. 31 de la Carta Fundamental. (Fundamentos de la demanda—fs. 3—y del dictamen del señor Procurador General de la Nación—fs. 66—).

La creación, reglamentación y jurisdicción de montepíos, retiros, amparos, jubilaciones, pensiones, es facultad propia y aunque no excluyente de las Provincias que tienen dentro de los arts. 104, 105 y 106 de la Constitución Nacional el derecho de regular localmente lo referente a las clases pasivas como una elemental consecuencia del de organizar sus empleados, obreros y funcionarios; puede fijar los requisitos de edad, tiempo de servicio, sueldos o jornales, monto del retiro, término de duración del mismo, causas de su pérdida o cancelación y, asimismo y por iguales fundamentos legales, el de conceder o negar pensiones a los parientes de los servidores del Estado, pues ningún óbice existe para que el beneficio que éste acuerda a aquellos los limite a la vida de los mismos.

En tal concepto, la Provincia de Tucumán pudo exigir algo más que el parentesco de los jubilados muertos para conceder pensiones a los mismos, como ser, un determinado tiempo de matrimonio, así como la Ley Nacional Nº 4349, sin invadir el Códi-

go Civil en materia sucesoria, niega pensión a los hijos de 20 años, a las hijas casadas, etc.—art. 52—concordando con ese precepto las leyes de jubilación de ferroviarios, bancarios, y empresas particulares. La declaración del fallo de esta Corte inserto en el tomo 154, pág. 421 según la cual "las leyes especiales de jubilaciones y pensiones de obreros y empleados ferroviarios Nos. 9653, 10.650, 11.074 y 11.308 no han rectificado el principio general del derecho civil según el cual los parientes en grado hereditario suceden al causante en sus derechos transmisibles y simplemente han introducido algunas modificaciones circunstanciales, etc." tendía al fin de aclarar el sentido de la ley aplicable al caso resuelto y no negaba el derecho del Congreso a modificar sus propias leyes, como que lo ha hecho según se ha visto al principio de este considerando; y tampoco es aplicable a las leyes provinciales de montepío dictadas dentro de su propia autonomía y que ninguna garantía, derecho, principio o declaración constitucional violan (Conf. doctrina del fallo inserto en el tomo 170, página 12).

En su mérito y los fundamentos del fallo recurrido, oído el señor Procurador General, se confirma aquél en cuanto pudo ser materia de la apelación. Hágase saber, repóngase el papel y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Don Santiago Becú contra la Provincia de Santiago del Estero, por cobro de honorarios.

Sumario: Demostrado que el actor fué designado por Decreto del Comisionado Federal en Santiago del Estero, representante de dicha provincia para entender en los juicios en que fuera parte la misma, ante la Suprema Corte de Justicia de la Na-

ción; como igualmente para representar a su Gobierno ante las Autoridades Nacionales en la Capital Federal—, y en ejercicio de la representación otorgada y con expreso conocimiento y ratificación del Interventor y sus Ministros, aquél intervino ante el Ministerio de la Nación y el Comité de Tenedores de Títulos, procurando arreglos y soluciones ventajosas para las finanzas y el crédito de la provincia, procede el cobro de honorarios reclamado, los que deben fijarse por árbitros.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 14 de 1935.

Y Vistos: La presente causa, de la que resulta:

Que a fs. 2 se presenta el Dr. Juan M. Uteda en representación del Dr. Teodoro Becú entablando formal demanda contra la Provincia de Santiago del Estero por cobro de honorarios. Funda su acción en los siguientes hechos:

Que el Dr. Becú fué designado representante de la Provincia de Santiago del Estero en 27 de Septiembre de 1930, mandato que renunció en Marzo de 1932.

Que en ese lapso de tiempo prestó a la Provincia servicios de considerable importancia, como abogado y como agente financiero, habiéndosele reconocido y regulado alguno de dichos servicios, pero otros no, por lo cual corresponde, afirma, su descripción y enumeración que realiza, refiriéndose a los juicios: "*Ricardo Achával v. Prov. de Santiago del Estero sobre interdicto posesorio*", en el que en concepto de honorarios y gastos la provincia le adeuda $ 2.199.50 m/n., más sus intereses; "*Ex-*

horto "*Fiscal de Estado v. Cía. de Pavimentación y Construcciones, sobre nulidad de una escritura de venta*, honorarios y gastos $ 54.50 m/n.

Por último, a la importante actuación del actor con motivo del arreglo de la situación financiera de la Provincia y el pago y moratoria para el servicio de los títulos de deuda pública por ella emitidos, de acuerdo con instrucciones en ese entonces impartidas por telégrafo y verbalmente por el Interventor Nacional Dr. Dimas González Gowland. ,

Que en concepto de dicha labor la Provincia le adeuda la suma de $ 12.254, que por la presente le demanda, con más sus intereses y costas.

Funda su derecho en las disposiciones de la Ley Nº 3094 y arts. 1627 y 187 del Código Civil.

Que acreditado el fuero originario de esta Corte Suprema y corrido el correspondiente traslado, lo evacúa a fs. 13 el Dr. Teófilo G. Civalero en representación de la Provincia demandada, expresando:

Que es exacto que el Dr. Becú fué nombrado representante de la Provincia, como asimismo que en tal carácter intervino en las actuaciones que se enumeran en la demanda.

Que en lo que respecta a la cantidad de $ 10.000 que el actor reclama por los servicios que dice haber prestado como agente financiero, desconoce en absoluto la procedencia de tal cobro por cuanto no existe constancia alguna de que el Dr. Becú haya sido designado Agente Financiero y haya prestado los servicios que se relacionan en la demanda.

Que no corresponde la aplicación de los principios legales invocados en la demanda. Por todo lo cual solicita el rechazo de ésta, con costas.

Que abierta la causa a prueba, se produce la que informa el certificado de Secretaría, corriente a fs. 267, alegando ambas partes y llamándose autos para definitiva a fs. 290, y

Considerando:

Que cualesquiera sean los términos de la contestación a la demanda—fs. 13—y el alcance de lo que el actor expresa en el alegato de bien probado—fs. 270, Cap. I—la litis debe circunscribirse a la suma de diez mil pesos moneda legal que el doctor Becú reclama en concepto de honorarios extra judiciales, como representante de Santiago del Estero, en las gestiones realizadas para el arreglo de la deuda pública y la situación financiera (letra *c*) de la demanda; Caps. II y siguiente del alegato de bien probado); crédito que, como se ha visto en los "resultandos", desconoce la provincia por no existir, según su concepto, el mandato en forma en favor del demandante, como Agente Financiero, que éste invoca. En efecto, los honorarios y gastos judiciales regulados o por regular, deben reclamarse en los respectivos expedientes.

Que, según los términos del documento de fs. 161, el Dr. Teodoro Becú fué designado, por decreto del Comisionado Federal en Santiago del Estero, de fecha 27 de Septiembre de 1930, como representante de dicha Provincia para entender en los juicios en que sea parte la misma, ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como igualmente para representar a su Gobierno ante las autoridades nacionales en la Capital Federal"; y si se tiene en cuenta que se trata de una Intervención ejercida en nombre del Gobierno Nacional en una provincia conforme al art. 6º de la Constitución, se comprende que las gestiones ante los tenedores de títulos de la deuda que realizara el Dr. Becú tenían que serlo con el conocimiento y contralor del Mandante Constitucional del Comisionado González Gowland, como si éste mismo o sus ministros hubieran actuado en la emergencia. "El interventor es solo un representante directo del Presidente de la República, que obra en una función nacional al efecto de cumplir una ley del Congreso, sujetándose a las instrucciones que de aquél reciba" (Fallos: Tomo 154, pág. 192).

Que la prueba del actor es abundante, concordante y precisa, a los fines de demostrar que, en ejercicio de la representación otorgada por el decreto de fs. 161 y con expreso conocimiento del Interventor Comitente y sus Ministros, el Dr. Becú intervino ante el Ministerio de Hacienda de la Nación y el Comité de Tenedores de Títulos para procurar arreglos y soluciones ventajosas para las finanzas y el crédito de Santiago del Estero. (Fs. 23, 24, 27, 62, 64, 66, 67, 74, 78, 84, 89, 91, 104, 113 a 121, 124 a 131, 141 a 153).

Que atentas las expresiones generales en que está concebido el decreto de la Intervención de Santiago, de fs. 161, dando representación al Dr. Becú ante las autoridades nacionales y la forzosa conexión del negociado financiero con éstas, según queda demostrado, es indudable que el representante actuó dentro de los términos que preceptúa el art. 1905 del Código Civil tanto mas cuanto que dió cuenta a su representado con aprobación de su conducta—art. 1909—pero aun suponiendo que dicho personero hubiese incurrido en exceso, los arts. 1934, 1935 y 1936 del Código citado asignan a la ratificación el valor de mandato expreso.

En su mérito se declara que la Provincia de Santiago del Estero debe pagar al doctor Teodoro Becú, dentro del plazo de treinta días la cantidad que conforme a la suma reclamada fijen árbitros, sin costas.

Notifíquese y repuesto el papel, archívese.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Obras Sanitarias de la Nación contra los Ferrocarriles de Entre Ríos, sobre cobro de pesos.

Sumario: De acuerdo a la inteligencia a atribuirse a la ley 10657, artículo 1º—ley 5315, artículo 8º y ley 10.998, artículo 7º, las empresas ferroviarias se hallan obligadas al pago de los servicios sanitarios (provisión de agua y desagües cloacales) de acuerdo con las tarifas, comprendida la cuota por capital.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

C. del Uruguay, Agosto 18 de 1933.

Y Vistos:

Estas actuaciones iniciadas por las Obras Sanitarias de la Nación contra la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos, por cobro de pesos, de los que resulta:

Que el señor apoderado de la parte actora inicia demanda por cobro de la suma de ocho mil doscientos un pesos con veinte centavos moneda nacional, contra los Ferrocarriles de Entre Ríos, provenientes de servicios sanitarios y cuota por capital.

Manifiesta que de acuerdo con disposiciones de la ley Nº 10.998 y sus decretos reglamentarios, el Poder Ejecutivo Nacional y la Municipalidad de Concepción del Uruguay, acordaron la ejecución de las obras necesarias para la provisión de agua y el desagüe cloacal, debiendo pagar a las Obras Sanitarias de la Nación, todo inmueble baldío o edificado que se encuentre dentro del área de la red de cañerías, la cuota que se fije conforme a las tarifas y encontrándose el Ferrocarril de Entre Ríos, afec-

tado por las disposiciones aludidas, adeuda la cantidad mencionada que se especifica en los certificados de fs. 2, 3 y 4.

Agrega que la ley 10.998 de 21 de Octubre de 1919, autoriza al Poder Ejecutivo para proceder por intermedio de las Obras Sanitarias de la Nación al estudio, proyecto y construcción de las obras de provisión de aguas corrientes y cloacas para todas las ciudades de la República que tengan más de ocho mil habitantes. El art. 5º de la ley expresa que para pagar la construcción de las obras se autoriza la emisión de bonos y el art. 11 establece que las obras serán administradas por las Obras Sanitarias de la Nación, debiendo someter al Poder Ejecutivo Nacional para su aprobación los presupuestos anuales correspondientes a cada localidad. Continúa diciendo que todos los requisitos legales fueron llenados con respecto a Concepción del Uruguay, celebrándose el contrato el 19 de Diciembre de 1922, aprobado por decreto del Poder Ejecutivo Nacional de 6 de Febrero de 1923.

Dice que la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos, tiene en esta localidad un inmueble ubicado entre las calles Belgrano, Santa Fe, "boulevard" Juan José de Urquiza y "boulevard" Interior del Oeste, ocupando una superficie de 74.099 metros cuadrados, parte del cual está *dentro del radio de cloacas y todo dentro del radio de provisión de agua.*

Manifiesta más adelante, que cuando se terminaron las obras el Presidente de las Obras Sanitarias de la Nación, recibió del Administrador general de la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos una nota de fecha 10 de Noviembre de 1927, en la que le decía: Entiendo que están próximas a librarse al servicio público, las obras sanitarias de la Nación en Concepción del Uruguay. Esta compañía tendría interés a ser posible, utilizar el servicio de aguas corrientes para las necesidades de sus locomotoras y podría comprometer, llegado el caso, un consumo de cien metros cúbicos diarios en la estación de verano y de setenta y cinco metros cúbicos en la de invierno, cifras susceptibles de aumento según los resultados de la cosecha que pudieran incidir en

un mayor tráfico ferroviario. Fué así que la empresa solicitó una conexión de 51 milímetros, destinados a proveer de agua a las locomotoras y la que fuera precisa para el lavado de los coches. Esta solicitud fué hecha con fecha 18 de Febrero de 1929 y con fecha 10 de julio de 1929, la empresa pidió dos nuevas conexiones: una de 13 milímetros para la casa del capataz, calle Santa Fe y "boulevard" Juan José de Urquiza, y otra de 19 milímetros, destinadas a suministrar agua a la estación de los FF. CC., tanto para beber como para los servicios sanitarios de la misma estación; con esta misma fecha, la empresa obtuvo dos conexiones de cloacas que utiliza para la evacuación de los líquidos cloacales provenientes de los servicios sanitarios de la estación.

Expresa que lo abonado por la empresa es el *consumo extraordinario de agua destinada a las locomotoras y lavado de coches*, suministrada en cañería de 51 milímetros, *pero no la provisión efectiva de agua* a las propiedades de la empresa ni al servicio cloacal. (La ley Mitre habla de esto).

Sostiene más adelante que las Obras Sanitarias *provecn una cantidad de agua y el ferrocarril puede consumir una cantidad menor, lo que no impide que el derecho de las Obras Sanitarias sea por la cantidad que provee y no por la cantidad que consume la empresa.*

Pide se condene al pago de la suma reclamada, intereses y costas.

Corrido el correspondiente traslado por providencia de fs. 10 vta., es contestada a fs. 37, sosteniendo la demandada que debe rechazarse la acción instaurada con imposición de costas; agrega que la empresa de los FF. CC. de Entre Ríos no está obligada a pagar ninguna cuota fija por agua corriente ni por cloacas, sino que únicamente debe pagar la *provisión efectiva* de conformidad con lo dispuesto en el art. 1º de la ley 10.657. Dice que la empresa nunca se ha negado a pagar el servicio de agua

que se le presta, habiendo abonado puntualmente, como lo comprueba con los recibos obrantes de fs. 28 a 36; manifiesta más adelante que los certificados que motivan la actual demanda, provienen de otros conceptos; las cuotas fijadas que se pretende hacer efectivas, son extrañas en absoluto al servicio efectivo, real, como resulta de las cuentas mismas. Las cuotas por capital invertido o por valor locativo atribuído al inmueble, no rigen para la empresa; esos conceptos, dice, no entran en el régimen de la ley aplicables a ellos. Las empresas ferroviarias de acuerdo con la ley Mitre, pagan una contribución global del 3 % del producido líquido de sus líneas hasta el año 1942 y quedan exoneradas de todo impuesto nacional, provincial o municipal. Y la ley 10.657, aclara y define bien el alcance de tal disposición legal contenida en dicha ley Mitre al determinar textualmente en su art. 1º que la exoneración de impuestos establecida por el art. 8º, comprende además de los impuestos propiamente dichos las tasas, contribuciones o retribuciones de servicios, cualquiera que sea su carácter o denominación con las siguientes excepciones: 1º provisión efectiva de agua corriente y servicio de cloacas, de manera, agrega, que en lo que atañe a Obras Sanitarias, todo *aquello que no sea la provisión efectiva de agua corriente y servicio de cloacas, queda excluído de lo que ha de cargarse a las empresas ferroviarias regidas por la ley Mitre;* continúa diciendo que las cuotas o las sumas que pretende cobrar Obras Sanitarias mediante la presente demanda, no tiene por qué pagarlo la empresa, porque el capital invertido en las construcciones o instalaciones hechas por Obras Sanitarias para atender el servicio a la población, ni la superficie al inmueble, ni el valor locativo asignado a ésta, tienen nada que ver con la "provisión efectiva" que especifica la ley, y como los certificados en cuestión no corresponden a la provisión efectiva de agua corriente y servicio de cloacas, sino que responden a cuotas fijas provenientes de otros conceptos, como lo revelan los mismos certificados, claro está que no hay causa para el cobro.

Más adelante, manifiesta que la actora arguye que los ferrocarriles han solicitado conexión de cañerías para el servicio de agua corriente y pretende que en razón de ello sus obligaciones han de ser distintas de las que derivan de la ley; no es así. El pedido de conexión, aunque existiera, no tiene semejante alcance, ni modifica en manera alguna la situación de las partes. Desde luego, la empresa demandada no ha hecho convenio ni contrato con Obras Sanitarias. Las relaciones de derecho con ésta, se rigen exclusivamente por las disposiciones de la ley.

Niega que la cuota mensual por capital invertido en las instalaciones que hizo Obras Sanitarias para dotar de agua corriente a toda la opoblación, sea la provisión efectiva que indica la ley Mitre, porque no corresponde al suministro efectivo, sino al reembolso del capital invertido. En definitiva, solicita se rechace la demanda, con imposición de costas.

Que abierto el juicio a prueba, se produce por el actor la que corre por cuerda floja de fs. 50 a 176 y por la parte demandada la que obra de fs. 178 a 183, agregándose los alegatos de bien probado a fs. 185 y 217, respectivamente.

Y Considerando:

Que según ha quedado trabada la "litis" corresponde determinar: 1º qué se entiende por provisión efectiva de agua; 2º si los FF. CC. de Entre Ríos deben abonar a las Obras Sanitarias de la Nación, los servicios sanitarios y la cuota de capital. Para el mejor análisis de la cuestión debatida, se estudian por separado los dos puntos a que se refiere la excepción del art. 1º de la ley 10.657, aclaratoria del art. 8º de la ley Mitre, *provisión efectiva de aguas corrientes y servicio de cloacas.*

Como lo dice la parte demandada, la provisión efectiva de agua a que se refiere el primer punto, fué determinada en el juicio de apremio seguido por Obras Sanitarias contra los FF. CC. de Entre Ríos, ante este mismo Juzgado, juicio fallado con fe-

cha 10 de Diciembre ppdo., y cuyas conclusiones son las siguientes: Si la empresa de los FF. CC. de Entre Ríos deben o no abonar a las Obras Sanitarias de la Nación, las sumas que ésta le cobra por servicios sanitarios y cuota de capital.

La ley Mitre Nº 5315, expresa en su art. 8º: Los materiales y artículos de construcción y explotación que se introduzcan en el país, serán libres de derechos de aduana debiendo regir esta franquicia hasta el 1º de Enero de 1947. La empresa pagará durante este mismo plazo y cualquiera que sea la fecha de su concesión, una contribución única igual al 3 % del producto líquido de sus líneas, quedando exonerada por el mismo tiempo de todo impuesto nacional, provincial o municipal.

El art. 1º de la ley 10.657 expresa: La exoneración de impuestos establecida por el art. 8º de la ley 5315, comprende además de los impuestos propiamente dichos, las tasas, contribuciones o retribuciones de servicio, cualquiera que sea su carácter o denominación, con las siguientes excepciones:

1º Provisión efectiva de agua corriente y servicio de cloacas.

Ahora bien. ¿Qué se entiende por provisión efectiva de agua? Sin forzar demasiado la dialéctica, se llega a la conclusión, de que es el consumo real de dicho elemento, lo que se usa o gasta y no aquél que se encuentra en las cañerías, puesto que ésto no es susceptible de medición y por lo tanto de apreciación en valor; el consumo en metraje cúbico es lo que se cobra, no podría ser de otra manera, puesto que la apreciación en la respectiva medida sería imposible, dentro del concepto que le asigna el actor.

Más adelante expresa la referida sentencia. ¿Qué objeto o finalidad tiene la retribución al Estado por parte de la empresa del 3 % de sus utilidades durante el término de la concesión a que se refiere la ley Mitre? Seguramente que no ha de ser una simple generosidad, pues, aparte del adelanto que implica el establecimiento de una línea férrea, trayendo como consecuencia inmediata la valorización de las tierras y la formación de importan-

tes núcleos de población, todo lo que representa un factor importantísimo para el Estado y localidad que aquella línea beneficia, contribuye con ese porcentaje como justa compensación a las concesiones otorgadas por el Estado.

La analogía que el actor trae a colación en el escrito de fs. 38—refiriéndose a la provisión efectiva y consumo de carbón, con la de agua— no tiene su aplicación en el caso que nos ocupa, pues, si bien es cierto que la provisión efectiva de carbón es lo que la empresa tiene en sus depósitos y puede disponer del mismo en cualquier momento, según sean sus necesidades, no ocurre lo mismo en cuanto al agua se refiere, cuyo consumo depende de muchas circunstancias como ser existencia suficiente en los tanques proveedores, limpieza en las cañerías, buen estado general de las mismas y sobre todo, la realización del propio consumo pues, podría quererse hacer economías en ese renglón y entonces evitar el gasto.

Aplicando la tesis del actor sobre lo que él conceptúa provisión efectiva de agua, o sea la presencia de líquido en las cañerías establecidas en el terreno que ocupa la empresa, de rigor es preguntar ¿por qué concepto cobrarían las Obras Sanitarias si por cualquier circunstancia los ferrocarriles no hubieran consumido agua durante un determinado espacio de tiempo? y ello no significaría en manera alguna acusar la ausencia de agua en las cañerías que se encuentran en el terreno que ocupa la empresa, sino simplemente la falta de uso o de consumo, ¿cuál sería la provisión efectiva si no se ha hecho gasto alguno de agua?

Se debe convenir entonces que la provisión efectiva de agua, según los términos de la ley, es la que se consume, vale decir, lo que sale de las cañerías para un uso cualquiera y es susceptible de cómputo de metraje cúbico en el respectivo medidor. Interpretar en otra forma el concepto, es darle un alcance distinto del que ha tenido el legislador, aparte de ser contrario en absoluto a toda lógica. A estas conclusiones se remite el Juzgado desde que en este nuevo juicio no se han agregado nuevos elementos que puedan hacer variar tal determinación.

Servicio de cloacas. Corresponde resolver si en realidad este servicio se encuentra en la misma condición de la provisión efectiva y debe ser abonado por la empresa o si debe considerarse dentro de aquellos otros servicios que escapan por imperio de la ley, al cobro que persigue la administración de Obras Sanitarias.

En efecto: la ley Mitre y su aclaratoria hablan de provisión efectiva de agua corriente y servicio de cloacas. Según se infiere del cobro efectuado por las Obras Sanitarias y que se especifica en los recibos de fs. 28 a 36 el servicio de cloacas no ha sido abonado por la empresa de Ferrocarriles de Entre Ríos y en consecuencia, tratándose de una terminante disposición de la ley no hay por qué entrar en mayores argumentaciones para determinar que las Obras Sanitarias se encuentran en su perfecto derecho al gestionar el cobro de los servicios de cloacas; cabe entonces especificar qué cantidad debe abonarse por este servicio.

Según expresa la demanda, la cuota que corresponde pagar por el servicio de cloacas, es igual a la que se cobra por el servicio de agua, o sea, diez y seis pesos mensuales, teniéndose en cuenta para ello, el valor locativo del inmueble que ocupa la empresa demandada, que en el caso de autos es de ochocientos pesos m/nacional mensuales.

Se trata de un servicio cuya retribución es proporcional al importe locativo de cada inmueble y por ello es la denominación en cuota fija que se le asigna en las boletas obrantes de fs. 2 a 4.

Cuota de capital. Las obras Sanitarias de la Nación expresa que los ferrocarriles deben abonar las cuotas por capital invertido o por su valor locativo atribuido al inmueble en mérito a que el art. 5º de la ley 10.998, prescribe: "Que para pagar la construcción de las obras, se autoriza la emisión de bonos", y el art. 11 de la misma ley establece que las obras serán administradas por la Administración de Obras Sanitarias de la Nación, debiendo someter al Poder Ejecutivo Nacional para su aprobación, los

presupuestos anuales correspondientes a cada localidad. Ahora bien; esta cuota por capital que cobra la Administración de Obras Sanitarias, no está prevista en la ley Mitre, ni en la Nº 10.657, de manera entonces que no pueden hacerse derivaciones para pretender incluir la cuota de capital en la excepción que hace el art. 1º de la ley últimamente mencionada, 10.657, cuando expresa *"con excepción de la provisión efectiva de agua corriente y servicio de cloacas"*. La ley es clara y terminante y por lo tanto no se debe interpretar en un sentido ajeno al que en realidad le ha asignado el legislador, atribuyéndole un alcance forzado, que por ser forzado, es contrario a toda norma jurídica.

La ley Mitre se ha dictado seguramente con una finalidad práctica para el Estado y para las empresas, teniendo en cuenta indudablemente la época y las circunstancias especiales en que se hacía y si ella no especifica que las empresas de ferrocarriles deben abonar a las Obras Sanitarias la cuota capital para atender las obligaciones contraídas con motivo de la inversión de capitales en la construcción de las propias obras, no hay por qué considerar que la cuota capital sea parte integrante de aquellas excepciones.

Demasiado previsores y no menos patriotas han sido los que sancionaron la ley al contemplar las situaciones del país y de aquellos que con sus capitales contribuyeron a marcar un índice de progreso en la República y es así como no han permitido que el Fisco en su calidad de tal se encontrara con respecto a esos capitales brindando privilegios, tanto más irritantes cuanto que hubieran ido abiertamente en contra del contribuyente particular; es pues, de rigor por lo menos por ahora, aceptar y respetar lo que la ley dice e interpretar su articulado en la parte que es materia de discusión en la misma forma de interpretación que cabe de acuerdo a derecho.

Cuando el autor de la ley, el ponderado legislador ingeniero Emilio Mitre, planeó con su capacidad de técnico ampliamente reconocida, los pormenores de la misma, seguramente que habrá

tenido en cuenta en primer término la inversión de capitales para sufragar el costo de la obra y de acuerdo con ello habrá determinado que la contribución del cinco por ciento de las entradas líquidas que separadamente debían aportar las empresas ferroviarias, compensaría en más el "quantum" de los que ellos debieran pagar, si aquella contribución no existiera.

Cabe asimismo tener en cuenta, que en épocas normales, en que el tráfico ferrocarrilero es intenso, las entradas líquidas al par de representar ganancias para las empresas aumentan el aporte que en concepto del tres por ciento deben entregar al Estado y sin embargo las Obras Sanitarias no han aumentado el capital invertido ni el costo de conservación, que siempre es el mismo, en cuanto a las empresas se refiere.

Con motivo del pedido de aclaración formulado al Congreso de la Nación por varias empresas de ferrocarriles, sobre la aplicación y alcance del art. 8º de la ley, después de una interesante discusión en que intervinieron los entonces senadores doctores Julio A. Roca, Leopoldo Melo, Benito Villanueva, Luis García y del Valle Iberlucea, discusión que se registra en el Diario de Sesiones del año 1918, tomo 1º, pág. 334, el miembro informante de la mayoría de la comisión del Honorable Senado, doctor Melo, llegó a determinar que la exoneración de impuestos establecida por el art. 8º de la ley Nº 5315 comprendía además de los impuestos propiamente dichos, las tasas, contribuciones o retribuciones de servicios cualquiera que sea su carácter o denominación con las siguientes excepciones: 1º provisión efectiva de agua corriente y servicio de cloacas; 2º contribuciones de pavimentación, de alumbrado, barrido y limpieza en las plantas urbanas en la proporción que corresponda por las estaciones, sus anexos y talleres y esto es lo que se sancionó y promulgó después.

Según se desprende de los recibos que corren agregados de fs. 28 a 36 la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos, ha pagado a Obras Sanitarias, en concepto de consumo de agua, las cantidades que se especifican en aquellos.

En consecuencia y según se ha dejado demostrado, los Ferrocarriles de Entre Ríos deben abonar a las Obras Sanitarias de la Nación, las cuotas correspondientes a los servicios de cloacas.

Por estos fundamentos, fallo: haciendo lugar a la demanda en cuanto persigue el cobro de la cuota de servicios de cloacas y rechazarla en lo que se refiere al cobro de la cuota de capital, debiendo en consecuencia la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos, abonar a la Administración de las Obras Sanitarias de la Nación, dentro del tercero día, la suma de cuatrocientos treinta y dos pesos moneda nacional, importe de las cuotas por servicios de cloacas que expresan los certificados de fs. 2, 3 y 4, e intereses correspondientes tipo Banco Nación, desde la fecha de la demanda, sin costas por no haber mérito para imponerlas.

Salvador Mª Irigoyen.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Paraná, Diciembre 12 de 1933.

Y Vistos: El juicio seguido por las Obras Sanitarias de la Nación contra la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos, por cobro de pesos, venido por los recursos de nulidad y apelación de la sentencia de fs. 230 a 237; y,

Considerando:

En cuanto a la nulidad:

Que no se ha sostenido en esta instancia, no apareciendo nulidades manifiestas que autoricen su declaración de oficio, debe ser desestimado y así se resuelve:

En cuanto a la apelación:

Que de conformidad con el art. 1º de la ley Nº 10.657, las empresas ferroviarias están exentas del pago de los impuestos,

tasas, contribuciones o retribuciones de la ley Nº 5315, cualquiera que sea su denominación con las siguientes excepciones: "Provisión efectiva de agua y cloacas".

Que tratándose de una excepción es de estricta interpretación a los términos literales de la misma.

Que se ha discutido ampliamente el concepto "provisión efectiva de agua".

Dentro del mecanismo del servicio respectivo y dada la economía de la ley, el término citado tiene una significación equivalente a consumo de agua, aparte que, de otra manera, se haría imposible establecer la efectividad del servicio cuestionado por los aparatos destinados a fijar la medida del servicio.

Que el art. 2º de la referida ley establece que las excepciones citadas no comprenden las nuevas tasas y retribuciones de servicios municipales que puedan crearse en el futuro en cuanto afectan a las estaciones urbanas de la empresa y cuyo monto sea susceptible de medida y equivalga a la compensación axacta del servicio.

Que resultan inaplicables al "sub judice" las disposiciones de las leyes relativas a construcciones de las obras sanitarias, ya que tratándose de una excepción, no puede ampliarse su concepto por la aplicación de leyes análogas.

Que el importe de servicio de agua cuya medida se ha hecho por los aparatos respectivos, ha sido satisfecho por la empresa demandada como se acredita con los recibos correspondientes.

Que de conformidad con lo establecido precedentemente no cabe retribución por otro concepto, entre ellos el de capital, que queda comprendido en la exención del art. 8º de la ley Nº 5315 confirmada por la primera parte del citado art. 1º de la ley Nº 10.657 al referirse a tasas, retribuciones o compensaciones, *cualquiera que sea su denominación.*

Que se demanda igualmente el pago del servicio de cloacas de acuerdo con los recibos agregados en autos.

Que el texto del art. 1º de la ley Nº 10.657, declara expresamente que no se encuentra comprendido en la exención establecida, no agregando concepto alguno que califique el servicio.

Que en consecuencia, se impone la retribución del mismo, de acuerdo con las tarifas fijadas en concepto general por servicios de esta naturaleza.

Que a estar a las constancias de autos, esos servicios no han sido satisfechos por la parte demandada.

Por ello y concordantes de la sentencia recurrida, se la confirma. Las costas en el orden causado dada la naturaleza de la cuestión debatida. — *Julio A. Benítez.* — *A. Roigt.* — *J. M. Jaramillo.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Los recursos extraordinarios deducidos en esta causa por las partes actora y demandada, se fundan en haberse puesto en cuestión la inteligencia de las leyes 10.998 y 10.657 y ser la decisión dictada contraria a los derechos que las mencionadas partes han apoyado en las citadas leyes.

La demanda instaurada por las Obras Sanitarias de la Nación perseguía el cobro de los servicios prestados a la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos en concepto de agua, de cloacas y de capital, habiendo sido admitida únicamente en el segundo de dichos conceptos. La actora se agravia del fallo dictado en cuanto rechaza el cobro de los servicios de agua y de capital y la demandada lo hace en cuanto se la condena al pago de servicio de cloacas.

Las cuestiones debatidas se relacionan con la inteligencia a atribuir al art. 1º, inc. 1º, de la ley 10.657, que exceptúa de la exoneración del pago de impuestos acordada a las empresas ferroviarias, la provisión efectiva de agua corriente y servicio de cloacas. En una causa análoga a la presente he expresado que, en mi sen-

tir, lo que dispone el mencionado artículo consiste en que la exoneración del pago de impuestos no se extiende a las tasas y retribuciones que reúnan las condiciones de ser susceptibles de medida, equivaler a la compensación exacta del servicio y tener carácter obligatorio general. Así lo dice el art. 2º de la ley 10.657 y en esas palabras está resumido el criterio que presidió la sanción de dicha ley, con la cual se propuso el Congreso limitar el alcance de la exoneración de impuestos a las empresas ferroviarias impidiendo que pudiera aplicarse a lo que representa la retribución de un servicio y, al mismo tiempo, señalar los que deberían reunir esas contribuciones para que estuviera justificado el cobro. Esa doctrina fué sentada por esta Corte Suprema en la sentencia dictada en la mencionada causa (Ferrocarril Oeste de Buenos Aires contra Obras Sanitarias de la Nación, fallo de fecha 9 de Marzo 1934).

Dentro de la doctrina expuesta la sentencia apelada se ajusta a la ley 10.657 al rechazar el cobro que pretende realizar la actora del servicio de agua por cuanto la provisión efectiva ha sido satisfecha y nada más puede exigirse a la demandada; lo mismo cabe decir de la retribución por concepto de capital que se exige en la demanda, dado que ese servicio cae dentro de las cargas de que han sido exceptuadas las empresas ferroviarias.

Con referencia al recurso traído por la parte demandada, cabe afirmar que su improcedencia surge de lo dispuesto expresamente por el art. 1º, inc. 1º, de la ley 10.657, que alude al servicio de cloacas sin sujetarlo a requisito alguno, debiendo entenderse que hasta que el servicio sea prestado, lo que no se ha desconocido, para que surja la obligación de retribuirlo, por no regir a su respecto la exoneración de que gozan las empresas ferroviarias.

Por lo expuesto y fundamentos de la sentencia recurrida, pido a V. E. se sirva confirmarla en cuanto ha sido materia de los recursos entablados.

Buenos Aires, Abril 20 de 1934.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 14 de 1935.

Y Vistos:

Los seguidos por Obras Sanitarias de la Nación contra la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos, relacionados a fojas 230.

Considerando:

1º Que los recursos extraordinarios concedidos a fs. 311 son procedentes de acuerdo con el art. 14, inc. 3º, de la ley Nº 48 y 6º de la ley Nº 4055, por haberse cuestionado la inteligencia de las leyes 10.998 y 10.657 y ser la decisión de la Cámara Federal de Paraná contraria al derecho invocado por las partes que fundan en esas leyes.

2º Obras Sanitarias demanda a la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos, por cobro de tarifas, provenientes de servicios sanitarios (provisión de agua y desagüe cloacal) correspondientes a la propiedad de esta última en Concepción del Uruguay. La demandada sostiene que nada adeuda y que de acuerdo con el art. 1º de la ley Nº 10.657 no tiene obligación de pagar cuota fija alguna por agua corriente ni por cloacas, sino que debe pagar y paga únicamente la provisión efectiva de agua, y que las cuotas que se le cobran por capital invertido en las obras de la actora no rigen para ella, de acuerdo con la exención establecida en el art. 1º de la ley Nº 10.657.

Esta última disposición dispone que "la exoneración de impuestos establecida en el art. 8º de la ley Nº 5315, comprende además de los impuestos propiamente dichos, las tasas, contribuciones o retribuciones de servicios, cualquiera que sea su carác-

ter o denominación, con las siguientes excepciones: 1º provisión efectiva de agua corriente y servicio de cloacas...".

3º La Cámara "a quo" rechaza la demanda en cuanto Obras Sanitarias cobra la cuota capital, correspondiente al capital invertido en las obras, además del agua consumida por la demandada (que ha sido pagada por ésta, como consta en autos y lo reconoce la actora) por entender que la tasa correspondiente a la cuota capital hállase excluida de las que deben pagar las empresas ferroviarias, de acuerdo con el art. 8º de la ley Nº 5315 y 1º de la ley Nº 10.657.

El art. 8º de la ley Nº 5315 fija una contribución única a las empresas ferroviarias igual al 3 % del producto líquido de sus líneas, quedando ellas exoneradas de todo otro impuesto nacional, provincial, y municipal. Y el art. 1º de la ley Nº 10.657 al extender la exoneración no sólo a los impuestos propiamente dichos, sino también a las tasas, contribuciones o retribuciones de servicios, cualquiera que sea su carácter o denominación, excluye expresamente la provisión efectiva de agua corriente y el servicio de cloacas.

4º Que esta Corte ya ha interpretado el sentido de la palabra "provisión efectiva de agua" en la causa seguida por la empresa del Ferrocarril Oeste v. Obras Sanitarias (Fallos: tomo 170, pág. 233), según el cual "no puede admitirse que la palabra "efectiva", empleada en el inciso 1º junto a la de "provisión", altere el sentido gramatical de éste al punto de convertirlo en consumo. Provisión efectiva tanto quiere decir como abastecimiento real o acopio verdadero, pero sin trascender de su significado propio que es el de tener las cosas prontas para algún fin. Y que no siendo posible suministrar el agua corriente a las poblaciones en condiciones higiénicas sin la realización de obras de ingeniería complicadas y costosas que aseguren su distribución regular y permanente, no parece dudoso que los vocablos provisión efectiva aludieran en el caso a la realización de tales obras técnicas que han permitido llevar el agua hasta la propiedad mis-

ma del ferrocarril, con evidente beneficio para ella, y no al consumo que vendrá después de hallarse la instalación en condiciones de proveer aquella".

5º Que las obras destinadas a proveer de agua y cloacas a la ciudad de Concepción del Uruguay se han realizado de acuerdo con la ley Nº 10.998, cuyo art. 7º, establece que las tarifas del servicio de aguas corrientes y cloacas se estudiarán, conjuntamente con los proyectos, sobre la base del capital a invertirse, desde que, como lo preceptúa el art. 6º, el servicio de los títulos que se emitan de acuerdo con el art. 5º, se hará normalmente con el producido líquido de las obras construídas.

Si en el caso antes citado, resolvió esta Corte que el Ferrocarril Oeste se hallaba obligado a pagar la cuota por la instalación de ese servicio frente a los terrenos baldíos de la empresa, en los cuales no se consumía agua, con mayor razón debe decidirse que la empresa del Ferrocarril de Entre Ríos debe pagar en el caso en examen la cuota por capital que por ese mismo servicio demanda Obras Sanitarias. Pues es manifiesto que si la empresa demandada se hallara exenta de pagar la cuota capital que deben abonar todas las propiedades beneficiadas por los servicios de aguas y cloacas, las cuotas de capital correspondientes a la empresa vendrían a aumentar la que ya pagan las otras propiedades igualmente beneficiadas, con manifiesta violación del principio de igualdad que es la base del impuesto y de las cargas públicas.

Por eso ha dicho esta Corte en el caso antes citado, que de conformidad con la ley Nº 10.998 el servicio de los títulos emitidos para las obras sanitarias se hace con el producido líquido de éstas, y las tarifas aprobadas generales para toda la población, responden al propósito de costear con su importe los gastos de explotación y los servicios de amortización e intereses del capital invertido.

Y tales antecedentes caracterizan y definen una de las tasas y retribuciones de servicios a que se refiere el art. 2º de la ley

Nº 10.657, pues su monto es susceptible de medida, equivale a la compensación exacta del servicio y se impone con carácter obligatorio general.

Por los fundamentos expuestos y oído el señor Procurador General, se declara que el cobro de la cuota capital que se demanda se halla comprendida en el art. 1º de la ley 10.657 y, por consiguiente, se revoca la sentencia apelada en ese punto, confirmándosela en lo demás. Notifíquese y devuélvanse estos autos al Tribunal de origen, donde se repondrá el papel.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Don Manuel San Pedro contra el Gobierno Nacional, sobre cobro de pesos, provenientes de sueldos.

Sumario: Las tramitaciones administrativas tendientes a obtener el cobro de sueldos atrasados no interrumpen la prescripción (Artículo 3986, Código Civil), consiguiéndose ese objeto solo con la iniciación de formal demanda judicial.

Los sueldos debidos por el Estado a sus empleados, prescriben por cinco años, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 4027 del Código Civil, aplicable al caso.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Buenos Aires, Junio 8 de 1934.

Y Vistos:

Este juicio seguido por Manuel San Pedro contra la Nación sobre cobro de pesos, de cuyo estudio resulta:

1º Don Héctor Miguens en representación del actor a fs. 4 promueve la demanda por cobro de haberes, reconocimiento de diferencias de sueldos y pago de la suma de $ 15.657, sus intereses y las costas.

Dice que su mandante siendo auxiliar de décima categoría de la oficina de expedición al interior del Correo, con veinte años de servicios fué separado de su puesto por decreto de 20 de Setiembre de 1917 dictado por el Director de la repartición que dispuso fuera sometido a la justicia federal por la culpabilidad que se le atribuía en la sustracción de una pieza certificada; habiendo terminado el proceso con la absolución del acusado y declaración que el mismo no afecta su buen nombre y honor.

El 6 de Diciembre de 1920 fué reincorporado pero el P. E. le negó derecho a percibir los sueldos correspondientes al tiempo que estuvo separado de su puesto lo mismo que a la diferencia de sueldo entre el anterior de auxiliar de 10ª categoría y al inferior de 15ª que se le había reincorporado como también a volver a desempeñar aquél.

Sostiene que aunque el Director de Correos dictó la exoneración de su mandante ello no pudo hacerlo sino dar cuenta inmediata al P. E. para que resuelva definitivamente el caso según lo prevé el art. 75, inc. 6º de la ley de correos y como no se produjo tal pronunciamiento del P. E. es evidente que no ha existido exoneración y al actor debe considerársele como suspendido

hasta que se resolviera en definitiva el proceso judicial. Agrega que según el art. 30 del decreto reglamentario de 5 de Octubre de 1913 al empleado suspendido le serán abonados sus haberes del tiempo de la suspensión si se levanta ésta sin confirmarla, que es lo que ha ocurrido al actor ya que el decreto disponiendo su reincorporación no dice si se confirma la suspensión decretada.

Expresa que su mandante fué separado de su cargo solamente porque se le sindicaba como autor de un deltio y como luego la justicia declaró que éste no había sido cometido por él resulta de estricta justicia que se le abonen los sueldos que reclama.

De acuerdo al detalle que formula el actor le corresponde percibir en concepto de sueldos por el tiempo que duró su cesantía $ 7.875 y por diferencias de sueldos desde su reincorporación hasta el día en que se jubiló la suma de $ 7.782, formando ambas cantidades el total que reclama.

2º El señor Procurador Fiscal a fs. 12 contesta la demanda pidiendo su rechazo, con costas. Expresa que el actor carece de derecho al cobro de sueldos que pide porque de Septiembre de 1917 a 16 de Diciembre de 1920 no prestó servicios al Gobierno ni fué empleado del mismo ya que fué exonerado. Si a raíz de la sentencia absolutoria se le reincorporó ello lo hizo el P. E. por razones de equidad no existiendo precepto legal o reglamentario que le obligara a proceder así, puesto que los empleados del Gobierno pueden ser removidos sin poder alegar que tienen derechos adquiridos al cargo—Constitución Nacional, art. 86, inc. 10.

Sostiene que cuando el actor fué sometido a la justicia ya se hallaba exonerado y no era empleado, observando igualmente que aunque la justicia lo absolviera no significa que administrativamente pudiera seguir siendo indeseable.

Finalmente invoca la prescripción del art. 4027, inc. 3º del Código Civil, pues los sueldos que el actor reclama se habrían devengado, según él, de Septhiembre de 1917 a Diciembre de 1920 y desde esta última fecha en que pudo accionar han transcurrido más de cinco años hasta que se inició esta demanda.

3º A fs. 15 el actor evacúa el traslado de la prescripción que le fuera conferido a fs. 14 vta., pidiendo se desestime dicha defensa; se abrió el juicio a prueba con el resultado de que informa el certificado de fs. 46 vta. y alegaron ambas partes a fs. 48 y 58.

Considerando:

1º Atento la forma en que quedó trabada la "litis" corresponde pronunciarse en primer término sobre la defensa de prescripción, que la parte demandada alega fundada en el art. 4027, inc. 3º del Código Civil. El actor a este respecto sostiene que esa prescripción no es aplicable al cobro de sueldos que persigue en este juicio, pero tal pretensión no puede prosperar porque en casos análogos ha quedado establecido que la referida prescripción quinquenal es la que corresponde a la acción por cobro de sueldos que, como los invocados en la demanda, debían percibirse por mes, esto es, que correspondían a la obligación de pagarlos en plazos más cortos que el de un año. En efecto, así lo ha resuelto el suscripto en el juicio seguido por Ibarra García Alberto contra la Nación sobre cobro de pesos y fué confirmado por la Excma. Cámara con fecha 15 de Diciembre de 1930.

2º Los sueldos a que se refiere la demanda corresponde al período comprendido entre Septiembre de 1917 y Diciembre de 1920 y como desde esta última fecha el 12 de Septiembre de 1930 en que se inició a fs. 9 la demanda, han transcurrido más de cinco años resulta procedente la defensa de prescripción fundada en el art. 4027, inc. 3º del Código Civil siendo de observar, respecto a la interrupción de la misma, que ella ocurre solamente por interposición de demanda judicial conforme lo dispone el art. 3986 del Código Civil y lo han resuelto la Excma. Cámara y la Corte Suprema con fechas 14 de Abril y Agosto 3 de 1932, respectivamente, al confirmar la sentencia del suscripto dictada en el juicio seguido por Daniel Solier contra el Gobierno Nacional, sobre entrega de tierras.

3º Siendo admisible la prescripción alegada no hay objeto en pronunciarse sobre las demás cuestiones planteadas y así se declara.

Por los fundamentos que anteceden, fallo: rechazando la demanda, sin costas, atento la naturaleza de la defensa que prospera. Notifíquese, repónganse las fojas y oportunamente devuélvanse con oficio los expedientes agregados y archívese este expediente.

Eduardo Sarmiento.

(Secretaría: J. M. Suárez Caviglia).

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 7 de 1934.

Y Vistos:

Siendo arreglada a derecho, se confirma la sentencia apelada de fs. 62 en el presente juicio que sigue Manuel San Pedro contra la Nación. — *Carlos del Campillo.* — *R. Villar Palacio.* —*Ezequiel S. de Olaso.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 21 de 1935.

Y Vistos:

Los autos en juicio ordinario seguidos por don Manuel San Pedro contra el Gobierno de la Nación, venidos por apelación ordinaria, sobre cobro de sueldos como empleado de Correos, y

Considerando:

1º Que impugnando la sentencia del Inferior, se aduce que la prescripción quinquenal no es aplicable a la relación de derecho que media entre el Estado Nacional y el apelante, por cuanto, el primero ha obrado como entidad pública y no como persona jurídica. Que las relaciones entre el Estado y sus empleados nacen y se desenvuelven dentro de la esfera del derecho público o administrativo y se rigen exclusivamente por el mismo, a diferencia de las que se establecen entre locador y locatario de servicios de orden común, provenientes de estipulación o contrato, que, teniendo su origen en las fuentes del derecho civil, le son aplicables sus principios e instituciones.

Que, en consecuencia, los sueldos que se cobran en este juicio al Gobierno, no se extinguen por los medios creados o reconocidos por la ley civil, sino únicamente por los que el derecho público hubiera establecido; y, al no existir en las leyes de la materia una disposición de tal carácter, son imprescriptibles.

Tendríamos así, en este orden de ideas, que reconocer que hay obligaciones de dar sumas de dinero en contra o en favor del Estado que son imprescriptibles, lo que ya es mucho y desde luego, chocaría con los principios de orden y economía social en que reposa la necesidad de la institución de la prescripción.

Que es muy cierto que las relaciones entre el Estado, que obra como entidad pública, y sus funcionarios, son del dominio del derecho administrativo, como tantas veces lo ha reconocido este Tribunal en sus sentencias, pero también lo es que, desde el momento que tales relaciones hacen surgir un derecho creditorio entre una y otra parte, como sería el reconocimiento de los haberes que en este caso gestiona el apelante, constituyendo a uno en deudor del otro, se habría creado una vinculación jurídica que cae ya bajo el dominio de la ley civil y a la cual debe necesariamente aplicarse sus principios. El propio demandante, en tal ca-

so, tendría que invocar el amparo de la ley civil para hacer efectivo su crédito, echando mano de los medios compulsivos que las leyes administrativas no le proporcionarían.

Es, cabalmente, poniéndose en esta hipótesis, de que la sentencia pudiera llegar al reconocimiento de lo que se cobra, que se ha opuesto la prescripción, la cual teniendo el efecto de dar por extinguida las obligaciones civiles emergentes o que pudieran emerger de aquella relación de derecho, haría inoficiosa la dilucidación de las cuestiones planteadas.

No sin razón esta Corte Suprema ha declarado que la Nación, aun en su carácter público, puede oponer la excepción de prescripción, Fallos: tomo 129, pág. 120. Y ha dicho, además: "Que basándose la prescripción en razones de orden público, su aplicación a las relaciones de derecho privado como a las de derecho público que tengan significado patrimonial (salvo que se trate de bienes del dominio público) se presupone siempre, a menos que leyes nacionales encierren declaraciones expresas de imprescriptibilidad". Fallos: tomo 165, pág. 95.

2º Que se impugna la sentencia, también, diciendo que la excepción de prescripción de cinco años, del art. 4027, inc. 3º del Código Civil no corresponde al caso en cuestión, y que dicha disposición se refiere únicamente a los *atrasos* de lo que deba pagarse por años o plazos periódicos más cortos, o sea a los intereses, rentas y otros accesorios del capital.

Corresponde observar que esta disposición está concebida en términos tan claros y precisos, que excluye toda interpretación que no sea la que resulta de su texto literal. "De todo lo que deba pagarse por años, o plazos periódicos más cortos", dice la ley.

Los sueldos que se demandan, si fueran efectivos, constituirían prestaciones de ese género, sin duda. Revisten los mismos caracteres que las pensiones. Respecto de los unos y de las otras este Tribunal se ha pronunciado en sentido favorable a la procedencia de la excepción de que se trata, en los siguientes tér-

minos: "Que si el punto de partida es el de que todas las obligaciones o acciones son prescriptibles, aun las pactadas por el Estado, Nación, provincias o comunas o personas morales de derecho público y si los términos y las condiciones son las señaladas por el Código Civil, salvo modificación expresa, no se vé cuál sería la razón para que en el silencio de la ley especial, acerca de la prescripción quinquenal establecida por el art. 4027 del Código Civil, la solución fuese la de la imprescriptibilidad del derecho, cuando por ser la prescripción de orden público, debe estarse en primer término a su subsistencia. Aquella prescripción se aplica a todo lo que debe pagarse por años o plazos periódicos más cortos, es decir, a las pensiones o al sueldo de los funcionarios. Baudry Lacantinerie, tomo XXVIII, páginas 773 y siguientes, Laurent, tomo XXX, número 40".

3º Por último, se impugna el fallo porque el término para prescribir debe considerarse interrumpido por las tramitaciones administrativas que dice tuvo que tener el apelante para preparar la acción, las cuales constan de los expedientes administrativos agregados.

Los términos en que está concebido el art. 3986 del Código Civil excluyen la eficacia de esta defensa. El Tribunal ha declarado constantemente, en numerosos fallos, que las tramitaciones administrativas no interrumpen la prescripción; que solamente la interrumpe la demanda formal ante los jueces (Fallos: tomo 126, pág. 53; tomo 137, pág. 313; tomo 156, pág. 44; tomo 138, pág. 92 y tantos otros).

En su mérito, y por los fundamentos de la sentencia, se la confirma, sin costas, por no encontrar mérito para imponerlas.

Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse.

Roberto Repetto. — Antonio Sagarna. — Luis Linares. — B. A. Nazar Anchorena.

Don Guillermo Leichner contra doña María Isabel Casacuberta de Pareja, sobre ejecución hipotecaria.

Sumario: Las disposiciones contenidas en los artículos 504 al 513 del Código de Procedimientos de la Provincia de Entre Ríos que autorizan la venta del bien hipotecado con base de la deuda, intereses y gastos judiciales prescindiendo de su valor real fijado por tasación judicial y que facultan al Juez de la ejecución para ordenar la venta del inmueble afectado sin oír al deudor, no pugnan en el caso con las garantías de los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

VISTA DEL AGENTE FISCAL

Señor Juez:

La parte demandada sostiene que es nula la presente ejecución hipotecaria por ser inconstitucionales las disposiciones del C. de P. C., vigentes en la provincia, invocadas por el ejecutante en el escrito inicial y por el Juzgado al decretar el remate del bien ejecutado; reconoce que la legislatura provincial tiene derecho a dictar las leyes de organización y procedimientos de los tribunales ordinarios, pero sostiene que tales leyes no pueden ir contra las garantías que la Constitución provincial acuerda a sus habitantes en sus arts. 8º y 9º, garantías que también reconoce la C. N. en sus arts. 17 y 18.

En la escritura hipotecaria obrante de fs. 2 a 4 de estos autos se ha establecido "que para el caso de ejecución y demás efectos legales de este contrato, aceptan y se someten a la jurisdicción de los tribunales ordinarios de esta ciudad, consintiendo la deudora en que si no cumpliese con lo tratado, a ello se le

apremie por las vías de derecho", y es indudable que al pactar esto acepta que se lo someta al trámite que nuestras leyes procesales determinan. Ahora bien, como se trata de disposiciones que no son de orden público, las partes pueden renunciarlas expresamente (art. 115, C. de P. C.) como lo ha resuelto por otra parte invariablemente la jurisprudencia de los tribunales del país, y como el art. 1197 del C. C., establece que "las convenciones hechas en los contratos forman para las partes una regla a la cual deben someterse como a la ley misma" y ya el Juzgado ha sostenido que el que suscribe una escritura de hipoteca y se constituye por virtud de ella en deudor hipotecario sabe cuál es la ley de forma que por razón del lugar en que contrata ha de encuadrar toda acción que se encamine a demandar el cumplimiento de las obligaciones que contiene (art. 20, C. C.) es evidente que la defensa intentada por la demandada es improcedente, máxime cuando no se ha cumplido lo pactado.

En cuanto a la inconstitucionalidad considera este Ministerio Fiscal que las disposiciones del C. de P. Civiles, no vulnera las garantías consagradas por las constituciones Nacional y Provincial, y que los argumentos en que funda su tesis la demandada son más efectistas que reales. Las ejecuciones hipotecarias tienen en nuestra ley procesal un trámite sumarísimo dada la naturaleza de la obligación que da origen a ellas, y es indudable que quien incurre en mora desde que no cumple con la obligación en el plazo que la misma determina, sabe las consecuencias que tal mora trae aparejadas, y no necesita de la interpelación judicial para el cumplimiento de aquéllas.

Por otra parte el art. 503 establece que regirán para la ejecución de créditos hipotecarios las disposiciones del capítulo anterior o sean del juicio ejecutivo, de donde se desprende que podrá hacerse la intimación de pago cuando las partes lo soliciten y se dictará sentencia de trance y remate cuando no se haya renunciado expresamente a este procedimiento, como en el caso de autos, de donde se desprende que no se vulnera la defensa en

juicio, y este mismo juicio es la mejor demostración de tal aseveración. Se hace incapié en la tasación con que es sacada a venta la propiedad hipotecada, que es menor que el precio de la tasación fiscal, pero ¿qué mejor garantia que el remate público, donde se adjudica el bien al mejor postor? Por lo expuesto y fundamentos concordantes dados por la actora soy de opinión que V. S. debe desestimar lo pedido por la demandada.

Hugo D. Spangenberg.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Gualeguaychú, Agosto 19 de 1933.

Y Vistos:

Para resolver la cuestión de inconstitucionalidad y la excepción de espera planteadas por la parte demandada en este juicio de ejecución hipotecaria seguido por don Guillermo Leichner (hoy su cesionaria doña Julia Fernández de Gras) contra doña María Isabel Casacuberta de Pareja, y

Considerando, que:

1º La ejecutada se presentó solicitando que se declarara nula la ejecución por entender que son inconstitucionales los arts. 504 a 513 del C. de P. Civiles. Sostiene, en substancia, que dichos articulos están en pugna con los 8º y 9º de la Constitución provincial y 17 y 18 de la Nacional que acuerdan al habitante entre otras garantías, el derecho de defender y ser protegido en su propiedad, de no ser privado de sus bienes sino por sentencia de Juez competente fundada en ley anterior al hecho del proceso y de no ser privado de la facultad de defenderse en juicio. Según la ejecutada, los articulos que impugna vulnerarían las recorda-

das garantías en cuanto mandan que se ordene judicialmente el remate del bien hipotecado sin previa intimación de pago y sin oír al deudor, en cuanto no admiten más excepciones que las que se puedan probar con instrumentos públicos y en cuanto disponen que el remate se efectúe sin tasación previa y tomando como base el crédito hipotecario.

Indudablemente en nuestro país "la propiedad es inviolable " y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella sino " en virtud de sentencia fundada en ley" y también "es inviolable " la defensa en juicio de la persona y *de los derechos*" (arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional y 8º y 9º de la provincial); pero la aplicación de esas hermosas garantías no debe llevarnos nunca a extremos lamentables; debemos tener siempre presente que el derecho de uno, termina donde comienza el derecho de otro y que la sentencia a que se refiere la Constitución es indispensable para privar a un habitante de su propiedad cuando ese habitante ejercita el derecho de defensa que se le ha acordado; pero no lo es cuando, de acuerdo con otra garantía constitucional —la que le da derecho de usar y disponer de su propiedad—, se allana, expresa o tácitamente, a las pretensiones del actor.

2º Nuestro Código de Proceds., autoriza al Juez para *decretar el remate* del bien hipotecado sin haber oído al deudor siempre que haya vencido el plazo de la obligación y esté el título en forma y previo certificado sobre los gravámenes que pueda tener el inmueble (arts. 504 y 505); pero el código *no dice* que *el remate se efectuará antes de haber oído al ejecutado*; dice todo lo contrario y con ello asegura amplia y sólidamente los derechos del propietario en la medida exigida por la Constitución. En efecto: el art. 503 expresa que rigen para la ejecución de créditos hipotecarios las disposiciones del juicio ejecutivo en cuanto no estén modificadas por otras especiales; el art. 467 (del juicio ejecutivo) dispone la citación y emplazamiento del deudor para que comparezca a estar a derecho y a oponer excepciones dentro del término de tres días; el art. 512 establece que el ejecutado puede

pedir y obtener la suspensión del remate depositando el importe de la suma fijada como base y oponiendo las excepciones de falsedad de título, pago, compensación, quita, espera, remisión, transacción, caducidad de la hipoteca o prescripción y el art. 513 estatuye que dichas excepciones deben ser deducidas dentro del término de citación y emplazamiento, vale decir, dentro de los tres días que fija el art. 467 citado, sin perjuicio de la ampliación legal.

Basta lo expuesto para poner de relieve cuan lejos están las disposiciones procesales impugnadas (arts. 504 a 513 inclusives) de vulnerar el derecho de propiedad que garantizan las recordadas cláusulas constitucionales; si para que un habitante pueda ser privado de su propiedad sólo es indispensable que así lo resuelva una sentencia de Juez competente fundada en ley y que al propietario se le haya dado la oportunidad de defenderse, es indudable que, substanciando los juicios de ejecución hipotecaria con arreglo a las disposiciones del C. de Procds. se llenan ampliamente dichos extremos: a) El Juez, después de cumplidos los requisitos necesarios, dicta la correspondiente sentencia. Si se llega al remate sin que se haya dictado sentencia, propiamente dicha, ello se debe a que el ejecutado, al no oponer excepciones, ha reconocido, expresa o tácitamente, la justicia de las pretensiones del actor; y en tal caso no cabe decir que la justicia o que la ley de forma le han quitado, sin sentencia, su propiedad; lo cierto, lo real, lo verdadero, es que el ejecutado, en virtud de un contrato que no pudo cumplir y que quiere respetar y en uso de derechos que lo autorizan a usar y disponer de su propiedad y a no ejercitar defensas que estén en pugna con la razón y la equidad, se conforma con que su acreedor se cobre haciéndole subastar el bien gravado; b) La competencia de este Juzgado no ha sido puesta en tela de juicio; c) La resolución que dispuso el remate está fundada en ley que regía cuando se celebró el contrato de hipoteca; también lo está la presente sentencia; d) La inviolabilidad de la defensa de los derechos en juicio, queda perfectamente asegurada con las disposiciones de los arts. 503, 512,

513 y 467 del citado código; la mejor prueba, la más elocuente, de la eficacia defensiva de esas disposiciones está en el caso a estudio en el cual la ejecutada, citada y emplazada antes del remate, no sólo no fué despojada de su propiedad sin sentencia previa y sin defensa, sino que ejercitó este derecho en forma amplísima, provocó dos sentencias (una de primera y otra de segunda instancia) fuera de la presente y ha transcurrido año y medio desde que se inició la ejecución sin que la orden de remate pronunciada de fs. 11 a 12 haya sido llevada al terreno de los hechos.

3º La ejecutada opuso también la excepción de espera fundándose en que, según dijo, le había abonado al señor Leichner la suma de quinientos sesenta pesos a cuenta de los intereses correspondientes al segundo año del préstamo, proceder que, al ser aceptado por el acreedor, importa, a su juicio, una prórroga de la obligación, autorizada por el art. 812, "in fine" del Código Civil; por tanto el nuevo término de prórroga no habría estado vencido en el momento de la ejecución.

Dicha excepción ya fué desestimada por S. S. el Juez titular en la sentencia de fs. 29 a 31 vta., y el suscripto comparte la opinión de dicho magistrado; sin embargo puntualizaré varias causas por las cuales no es posible hacer lugar a dicha excepción:

a) A pesar de lo que claramente dispone el art. 512, "in fine" del Código Procesal la ejecutada no presentó, al deducirla, instrumento público que justificase la excepción de espera.

b) Al oponerla dió a entender claramente que no disponía de instrumento público (fs. 21).

c) No obstante haber dicho que tenía recibos, aunque traspapelados, de haber ofrecido presentarlos, de haber invocado el testimonio del escribano don Ladislao E. García y de haber sido abierto a prueba el incidente, la ejecutada no probó, ni intentó probar la prórroga que daba como causa de la excepción de espera.

Por los fundamentos expuestos y los concordantes de la parte actora y del dictamen del señor Agente Fiscal, resuelvo:

I. No hacer lugar a la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 504 a 513, inclusives, del Cód. de Proceds. Civiles.

II. Desestimar en consecuencia el pedido de nulidad de la ejecución.

III. Rechazar la excepción de espera.

IV. Condenar a la ejecutada al pago de las costas de acuerdo con lo que determina el art. 87 del C. de Proceds. Civiles.

V. Regular los honorarios de los doctores Ricardo Irigoyen y Domingo Toro Zelaya y de los procuratorios Ambrosio Costa y Esperilio Rojas en las sumas de cien, ochenta, cincuenta y cuarenta pesos m/n. respectivamente.

VI. Notifíquese, repóngase y regístrese.

B. T. Aguilar Torres.

DICTAMEN DEL FISCAL

Excma. Sala:

I. El apelante objeta la validez legal de los arts. 504 y siguientes del Cód. de Proceds. Civ., fundándose en que vulneran las garantías establecidas en los arts. 8º y 9º de la Constitución de la provincia y 17 y 18 de la Constitución de la Nación... Las acertadas consideraciones hechas por el "a quo" en la sentencia recurrida, destacan, al precisar el alcance de las disposiciones pertinentes de nuestra ley procesal, la intranscendencia de las impugnaciones hechas, en un grado que me releva de insistir al respecto...

Sólo consignaré que nuestra ley procesal no solo no se halla en pugna con las leyes fundamentales de la Nación y de la pro-

vincia, sino que al establecer un procedimiento sumario para la tramitación de las ejecuciones hipotecarias, se prestigia con una previsión que no tienen las leyes de procedimientos de la Capital y de las demás provincias: la de conformar sus instituciones a las del Código Civil... (conf. Lafaille, "Derechos reales", tomo 3, página 196).

a) En efecto: el Código Civil ha tendido a crear un régimen, en base de una protección especial de los derechos del acreedor hipotecario, que estimule la constitución de ese derecho real de garantía, que tanta trascendencia económica tiene en un país nuevo, "al facilitar las formaciones de capitales", y que ha sido en nuestro país "como lo destaca Lafaille, uno de los factores más " eficientes en el fomento de las mejoras de nuestros campos y " de las construcciones urbanas"... Pero para que, ese régimen, no fuera desvirtuado en la práctica, ha requerido normas de procedimientos concordantes, que faciliten la rápida percepción del préstamo, eliminando prudencialmente la posibilidad de dilaciones "que provocan recelo y retraimiento del capital, en perjuicio de " los intereses generales...". Nuestro Código de Procedimientos ha establecido esa concordancia con el régimen de la ley de fondo, arbitrando un procedimiento especial que reduce sensiblemente, sin violentar las garantías fundamentales de las partes en juicio, las posibilidades de que se prolongue arbitrariamente la oportunidad del pago del acreedor hipotecario... No puede argüirse que con ello la provincia haya excedido de la órbita de poderes que tiene fijada dentro de nuestro régimen institucional, pues ha obrado en el ejercicio de la facultad constitucional, de darse sus instituciones locales, entre las que se halla la de dictar sus leyes procesales (arts. 67, inc. 11, 105 y 107 de la Constitución)... No puede argüirse tampoco que el procedimiento especial establecido vulnere las garantías de la defensa en juicio y de la inviolabilidad de la propiedad, aseguradas por las constituciones de la Nación y de la provincia, cuando dicho procedimiento las respeta en una medida que excluye la impugnación, pues, como lo ha declarado la Corte Suprema de la Nación al fijar el alcance

de las mismas, tales garantías deben tenerse por cumplidas "cuando el litigante ha podido "ser oído y ha tenido oportunidad de " ejercitar sus defensas", conforme a las normas establecidas en las leyes de procedimientos... Y aún más, Excma. Sala, agotando argumentos, podría aducirse que tal impugnación no podría hacerse con éxito en este juicio, dado la naturaleza del mismo, pues, como lo ha consagrado una interpretación judicial uniforme: "un procedimiento sumario que no causa estado o instancia " y deja expedita la vía ordinaria, no repugna las garantías cons- " titucionales sobre la libertad de defensa, y de que nadie puede " ser condenado sin ser oído".

b) En síntesis, Excma. Sala: habiendo obrado la provincia en ejercicio de facultades no delegadas, al estatuir sobre las normas procesales que rigen la tramitación de las ejecuciones de créditos hipotecarios y no vulnerando el procedimiento instituído, las garantías sobre inviolabilidad de la propiedad y defensa en juicio, establecidas en la Constitución, estimo que la impugnación al respecto hecha por el demandado carece de fundamento legal y en consecuencia debe ser desestimada como lo ha hecho el "a quo" en el pronunciamiento recurrido.

Octubre 17 de 1933.

Héctor E. Ardoy.

SENTENCIA DEL SUPERIOR TRIBUNAL

Paraná, Diciembre 20 de 1934.

1ª ¿Existe nulidad?

2ª En caso negativo ¿es ajustada a derecho la sentencia apelada?

A la primera cuestión el señor Vocal doctor Pons, dijo:

No se ha hecho mérito en esta instancia del recurso de nulidad. Corresponde tenerlo por desistido (art. 268 del Código de Procedimientos).

Así voto.

Los señores Vocales doctores Guzmán y Piñón adhieren al presente voto por igual fundamento.

A la segunda cuestión el señor Vocal doctor Pons, expuso:

La ejecutada opuso la nulidad de la ejecución fundándose en que los arts. 504 a 513 del Cód. de Procds., a los cuales se ajustó el juicio, son inconstitucionales por vulnerar garantías acordadas por los arts. 8º y 9º de la Constitución (anterior) de la provincia y 17 y 18 de la Constitución Nacional que aseguran la inviolabilidad de la defensa en juicio y de la propiedad; y concretando expresó que los artículos impugnados no establecen la intimación previa de pago al deudor, ni requieren la sentencia previa antes de decretar la venta, la que además se realiza sin previa tasación; así como también que tales artículos no permiten otras excepciones que las que se puedan comprobar por instrumento público. Opuso también la excepción de espera fundada en que el acreedor ha recibido intereses del segundo año no vencido, lo que importa la prórroga de un año, hasta Julio de 1932.

La sentencia rechaza las excepciones opuestas.

Considero que la inconstitucionalidad alegada no puede prosperar, por cuanto las disposiciones constitucionáles invocadas no garantizan ni explícita ni implícitamente la intimación previa de pago al deudor, la tasación de los bienes a venderse, la oposición de todas las excepciones admitidas en el derecho o la prueba de toda naturaleza, que son las causales aducidas para impugnar.

La inviolabilidad de la defensa en juicio se hace efectiva y existe cuando el litigante ha sido citado y oído y puesto en condiciones de ejercitar sus derechos en la forma y por los medios establecidos en las leyes de procedimientos, como lo ha declarado en numerosos casos la Corte Suprema de la Nación. En el caso "sub judice", la ejecutada fué citada para comparecer al juicio

y oponer defensas, habiendo hecho uso de los derechos que estimaba le asistían, con la amplitud que lo permite la ley procesal en juicios de naturaleza sumaria como lo es éste. Por otra parte, si bien en los arts. 504 a 513 impugnados no se consigna expresamente que el deudor deba ser citado a juicio, cabe advertir que ellos forman parte del capítulo sobre ejecución de créditos hipotecarios cuyo primer artículo—el 593—establece que regirán en estas ejecuciones las disposiciones del juicio ejecutivo en cuanto no se hallen modificadas por el capítulo indicado; y entre esas disposiciones que no se modifican se halla el art. 467 que ordena la citación y emplazamiento del deudor a estar a derecho y oponer excepciones, que es lo ordenado y cumplido a fs. 11.

La garantía de la inviolabilidad de la propiedad sin sentencia fundada en ley, tampoco se halla vulnerada, por cuanto si bien el art. 504 autoriza al acreedor hipotecario una vez vencido el plazo de la obligación a pedir el remate del inmueble, y el 505 al Juez para decretarlo, es indudable que el decreto que ordena el remate (único existente cuando se dedujo la impugnación), no tiene la virtud de privar de la propiedad al deudor; ya que ésto sólo puede ocurrir cuando se apruebe el remate, es decir, después de haber sido citado, oído y vencido el deudor. Además el remate decretado se suspende a pedido del deudor depositando el importe de la base u oponiendo excepciones (art. 512).

Estimo por lo tanto, que los artículos impugnados, no contrarían las disposiciones constitucionales invocadas.

En cuanto a la excepción de espera, el apelante no ha expresado agravios, y además de fs. 136 a 137, hace manifestaciones que importan el desistimiento de la misma.

Voto, en consecuencia, por la afirmativa en la segunda cuestión propuesta para el acuerdo.

Por análogas consideraciones, los señores Vocales doctores Guzmán y Piñón, adhieren al voto anterior.

Por los fundamentos del acuerdo que precede, se tiene por desistido el recurso de nulidad y se confirma la sentencia apelada de fs. 106 a 111, con costas.

Regúlanse los honorarios de los doctores Ferreira y Toro Zelaya en doscientos pesos moneda nacional a cada uno y los trabajos del procurador Jávega en ochenta pesos moneda nacional.

Estimando bajas las regulaciones de honorarios hechas en la sentencia a los doctores Irigoyen y Toro Zelaya se elevan a ciento veinte y cien pesos moneda nacional respectivamente, y siendo equitativas las de los procuradores Costa y Rojas, se confirman.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

El recurso extraordinario deducido en estos autos se funda en haberse puesto en cuestión la validez de disposiciones del Código de Procds. de la provincia de Entre Ríos, sosteniendo que eran violatorias de las garantías consagradas en los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional, y ser la decisión dictada por los tribunales locales, favorable a la validez de las mencionadas disposiciones.

La recurrente ha tenido oportunidad de defenderse, como lo demuestra la presentación del escrito de fs. 17, en el que opuso las excepciones a que se creía con derecho, las que fueron ventiladas de acuerdo con las normas procesales vigentes. Por consiguiente, no puede invocar con eficacia las garantías de la defensa en juicio y del derecho de propiedad, desde que ha sido oída y ha podido hacer valer los reparos que aduce contra la ejecución promovida, quedando con ello satisfechas las expresadas garantías (Fallos: tomo 149, pág. 272).

La circunstancia de que la citación a la parte ejecutada se practique conjuntamente con la orden de remate, con arreglo a lo establecido en la ley procesal, no afecta el derecho de defensa, desde que ésta queda asegurada, sin que pueda derivarse del pre-

cepto constitucional ni de las reglas prescriptas por el Código Civil, cual debe ser la oportunidad en que se llame al ejecutado a ejercitar su derecho, por lo que la referida ley no contraría lo dispuesto en el art. 31 de la Constitución.

En su mérito, pido a V. E. se sirva confirmar la sentencia de fs. 152, en cuanto ha podido ser materia del recurso extraordinario deducido.

Buenos Aires, Julio 20 de 1935.

Juan Alvarez.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 21 de 1935.

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario en la causa Leichner Guillermo v/. Casacuberta de Pareja María Isabel.

Considerando:

1º Que el recurso extraordinario concedido a fs. 160 vta., es procedente, desde que se ha impugnado la validez de los arts. 504 al 513 del Cód. de Procds. de la provincia de Entre Ríos por considerárselos contrarios a las garantías de los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional, y la decisión de la Cámara Civil de Paraná es favorable a la validez de la ley provincial (art. 14, inc. 2º de la ley Nº 48).

2º Sostiene la ejecutada que las disposiciones del Código de Procedimientos de la citada provincia que autorizan la venta del inmueble hipotecado con la base de la deuda, intereses y gastos judiciales, prescindiendo de su valor real, que debería fijarse por tasación judicial, afecta el derecho de propiedad garantizado en el art. 17 de la Constitución Nacional. Pero ni esta disposi-

ción, ni otra alguna nacional prohiben a las provincias, ni a las partes, el fijar o el convenir una base como la que ha servido para la ejecución, prescindiendo del valor real de la propiedad. Desde el momento que la propiedad hipotecada saldrá a venta en remate público, el monto de la base no puede asegurar la inviolabilidad de la propiedad, desde que si ésta es elevada no se encontrarían postores por la finca, y si fuera baja, ella atraería al remate un mayor número de interesados, lo que permitiría el obtener por la finca su justo precio.

3º Se impugnan también los arts. 504 al 513 del Cód. de Procds. de la provincia de Entre Ríos porque según ellos el Juez debe ordenar la venta sin oír al deudor hipotecario. Es cierto que el art. 504 autoriza al acreedor hipotecario, una vez vencido el plazo de la obligación, para pedir al Juez respectivo el remate del bien hipotecado proponiendo al mismo tiempo rematador; que el art. 505 autoriza al Juez a decretar el remate sin más trámite, y que éste se ordenará con la base de la deuda, intereses y gastos (art. 506), etc. Pero el art. 512 dispone que podrá pedirse la suspensión del remate de los bienes hipotecados en tres casos: 1º depositando el importe de la suma fijada como base; 2º oponiendo las excepciones de falsedad del título, pago, compensación, quita, espera, remisión, transacción, caducidad de la hipoteca o prescripción. Esta disposición asegura la defensa en juicio y los autos venidos en apelación demuestran concluyentemente que la ejecutada ha sido oída en el juicio, hasta el punto de que aun está sosteniendo sus defensas opuestas a la ejecución, que se inició el 17 de febrero de 1932.

En mérito de lo expuesto y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, se confirma la sentencia de fs. 152 en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse.

Roberto Repetto. — Antonio Sagarna. — Luis Linares. — B. A. Nazar Anchorena.

Administración General de Impuestos Internos contra Don Adelino Gutiérrez, por infracción a la ley 11.582, artículo 13.

Sumario: El nuevo impuesto interno creado por Decreto del Gobierno Provisional de fecha 19 de Enero de 1932, artículo 13 no era realmente obligatorio en ausencia de una ley que lo establecía, y el plazo acordado para hacer el nuevo estampillado de la mercadería afectada por aquél, no empezó a correr sino desde la sanción de la ley que dió fuerza de tal al mencionado decreto.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Bahía Blanca, Noviembre 17 de 1933.

Y Vistos:

Estos autos venidos en apelación de multa impuesta por la Administración General de Impuestos Internos, al señor Adelino Gutiérrez, por infracción a la ley 11.582 (art. 13, título sobre tabacos, del decreto reglamentario del 13 de Enero de 1932), resulta:

1º Que por actas corrientes a fs. 10 del expediente administrativo que corre agregado, se comprueba que en la estación Sola, sección cargas del Ferrocarril del Sud, fué intervenido por inspectores de la Administración de Impuestos Internos el vagón Nº 16.846, que venía consignado a los señores Piccardo y Cia. de Buenos Aires, y remitido desde Bahía Blanca por el señor Adelino Gutiérrez, con fecha 22 de Julio de 1932, según carta de porte obrante a fs. 8. Revisada la mercadería existente en dicho vagón, se constató que junto con otros en condiciones legales, se

encontraban la cantidad de 116.413 atados de cigarrillos Excelsior y Palermo a los que les faltaba el impuesto adicional de $ 0.015 c/u. de la ley 11.582 y 1580 atados de cigarrillos "43" sin el impuesto adicional de $ 0.055 c/u. de la misma ley.

2º Que, cumplido el trámite administrativo usual, el señor Administrador General de la citada repartición, impone a don Adelino Gutiérrez, la obligación de abonar en concepto de impuesto la suma de un mil setecientos treinta y tres pesos con diez centavos moneda nacional y una multa de diez y siete mil trescientos treinta y un pesos de igual moneda, por infracción a la ley 11.582 y de acuerdo con lo prescripto por el art. 36 de la ley nacional Nº 3764.

3º Que el doctor Francisco Cantón, en representación de don Adelino Gutiérrez, interpone a fs. 4 del expediente principal, recurso de apelación ante el infrascripto, expresando agravios a fs. 12, aduciendo que debe exonerarse a su representado del impuesto y multa en razón de que: a) el propio señor Gutiérrez da noticias de haber embarcado para Sola, las mercaderías que fueron encontradas en infracción, por nota pasada a la seccional local de Impuestos Internos, y que dicha remesa la hizo por cuanto era mercadería vieja y reseca y no apta para el consumo y que ya no era solicitada por el público y además porque los nuevos impuestos de la ley 11.582 lo habían encarecido.

b) Que de acuerdo con la reglamentación de la citada ley, Gutiérrez hizo la correspondiente declaración jurada, aunque dado el plazo angustioso que el citado decreto otorgaba para hacerlo se reservó el derecho de ampliarla, o modificarla en oportunidad. Que posteriormente y al efectuar un nuevo recuento de la mercadería, se encontró con que había alguna en malas condiciones para la venta, por lo que decidió devolverla a sus fabricantes.

c) Que la casa de comercio de Gutiérrez de gran importancia y giro comercial ha abonado en concepto de adicionales más de veinte y dos mil doscientos pesos moneda nacional, por lo que

es inconcebible que pretendiera eludir el pago de mil setecientos pesos de igual moneda, más o menos, que importa el impuesto faltante a la mercadería intervenida.

d) Que en consecuencia, Gutiérrez no tuvo ánimo de delinquir ni de defraudar al Fisco, por lo que pide se revoque la resolución administrativa.

4º Que corrido el traslado al señor Procurador Fiscal, éste lo evacúa a fs. 21.

Que abierto a prueba el juicio, se produce la que corre de fs. 23 a 59, sobre cuyo mérito informaron las partes a fs. 67, quedando conclusa la causa para definitiva por el llamamiento de autos hecho a fs. 59.

Y Considerando:

1º Que la existencia legal de la infracción está debidamente comprobada por las constancias del expediente administrativo agregado, las cuales no han sido desconocidas por el apelante.

2º Que la prueba testimonial producida, no tiende en modo alguno a desvirtuar las constancias del expediente administrativo, y sólo se concreta a probar que es costumbre de los expendedores de tabacos y cigarrillos, devolver estas mercaderías a sus fabricantes cuando sus condiciones de humedad y aptitud de consumo están alteradas; y que la mercadería en infracción no era ya solicitada por el público consumidor por lo que los comerciantes de esta plaza no negociaban ya con ella.

3º Que aparte de la importancia legal que pudiera tener el resultado positivo de la prueba producida, debe hacerse constar que del informe del perito contador, Juan Carlos Perramón que corre de fs. 35 a 41, surge evidente la contradicción en que incurre el apelante, ya que por las constancias tomadas por el perito citado en sus propios libros de comercio se comprueba que la última compra efectuada por Gutiérrez, de cigarrillos Palermo fué con fecha 25 de Enero de 1932, esto es, apenas seis meses antes del día en que fué descubierta la infracción, y la de cigarrillos

Excelsior el día 17 de Octubre de 1932, o sea aún después de dicho día, con lo que se destruyó el argumento del apelante de que dichas marcas de cigarrillos estaban fuera de su comercio. Este resultado se corrobora con la contestación dada por el testigo Garrone (fs. 46) a la pregunta cuarta del interrogatorio de fs. 42, donde dice que puede ser que en Bahía Blanca ocurra que los cigarrillos Palermo y Excelsior no sean solicitados por el público consumidor desde hace dos años, *pero que en el resto del país todavía se venden.*

4º Además por el informe del mismo citado perito se comprueba que en los libros de comercio de Gutiérrez *no* existen constancias de la devolución a la fábrica de la mercadería posteriormente intervenida (fs. 39 vta.) y *sí* existen de la mercadería no intervenida y que se encontraba en el mismo vagón inspeccionado en la estación Sola.

5º Que la ley 3764, en su art. 36, no sólo pena a quien con ánimo de defraudar haga "cualquier falsa declaración, acto u omisión que tenga por mira defraudar los impuestos internos... etc.", sino que por su sentido intrínseco, por los intereses que tutela y por una simple necesidad práctica, pena al mero acto formal de la infracción, sin tener para nada en cuenta el ánimo con que ha obrado el infractor, como reiteradamente lo ha sostenido el Infrascripto en casos análogos.

6º Que evidentemente la infracción consiste en el mero hecho formal de la omisión de la denuncia, en tiempo legal, sin que pueda reemplazarla la nota pasada posteriormente por Gutiérrez cuando ya la mercadería se encontraba sobre el vagón que había de conducirla a destino.

Por ello, los antecedentes invocados, lo dispuesto por el art. 13, título sobre tabacos del reglamento del 19 de Enero de 1932 de la ley 11.582, lo pedido por el señor Procurador Fiscal y lo prescripto por el art. 36 de la ley 3764, fallo en definitiva confirmando la resolución recurrida, con intereses y costas, y otorgo el plazo de diez días para su cumplimiento.

A. Pérez Varas.

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Bahía Blanca, Septiembre 14 de 1934.

Y Vistos:

Esta vía contenciosa seguida por don Adelino Gutiérrez contra la resolución de la Administración General de Impuestos Internos de la Nación que le impone el pago de un mil setecientos noventa pesos moneda nacional por concepto de impuesto interno a cigarrillos y de la cantidad de diez y siete mil novecientos pesos moneda nacional por multa, venida a este Tribunal en virtud de los recursos de apelación y nulidad interpuestos a fs. 74 contra la sentencia del señor Juez Federal de esta ciudad, que obra a fs. 68 y concedidos directamente por esta Cámara a fs. 88 al declarárseles mal denegados, y

Considerando:

Que tocante al recurso de nulidad, se le funda en los escritos de fs. 82 y 90 en que la sentencia aplica, en cuanto a la multa, la ley 11.582 con efecto retroactivo al decreto de 19 de Enero de 1932, en violación del art. 18 de la Constitución Nacional que establece que ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso.

Que si bien, según el art. 233 de la ley 50, tiene lugar el recurso de nulidad contra las sentencias dadas con violación de la forma y solemnidad que prescriben las leyes y de cierto punto de vista cuando el art. 13 de la misma ley establece que ha de expresar el fallo los fundamentos de derecho, puede considerarse precepto de forma del mismo el de que ha de resolver el Juez según la ley, la deducción es harto forzada en su aplicación concreta al caso y por otra parte no consulta los propósitos del legislador que al estatuir el recurso de apelación como remedio para

asegurar la justicia de las resoluciones judiciales, es de suponer que no ha reservado la misma materia para el recurso de nulidad.

Que, por otra parte, el "hecho del proceso" es la tenencia en poder del recurrente, el día 23 de Julio de 1932, de una partida de cigarrillos en presunta infracción al decreto de 19 de Enero del mismo año (que adquirió fuerza inobjetable de ley con la sanción de la Nº 11.582, en 8 de Junio siguiente y su promulgación el 13 de Junio) lo que quita toda razón de ser a la observación, en el supuesto de ser motivo aceptable de nulidad de la sentencia.

Que por ello, tal nulidad es improcedente y así se declara.

Que la aplicación del impuesto no es materia de esta vía contenciosa, que según el art. 27 de la ley 3764 sólo tiene relación con lo que importa materia condenatoria y no de la liquidación de los gravámenes.

Que en cuanto a la justicia del fallo recurrido, por lo que atañe a la multa, lo primero que hay que observar es que ni en las actuaciones administrativas agregadas por cuerda (expedientes 21 y 39, sección 5ª, año 1932, acumulados) ni en el presente cuerpo judicial del proceso se ha demostrado que en la fecha de la intervención hubiera vencido el plazo de ciento veinte días acordado por el art. 13 del decreto a que ya se ha hecho alusión, para que pudieran considerarse en infracción las existencias de artículos gravados con la tasa adicional en poder de los expendedores, siendo así que tal plazo corría no a contar de la fecha de la disposición, sino desde la data de un hecho: la provisión por la Administración General de Impuestos Internos de estampillas por el valor total del gravamen a los importadores o fabricantes de cigarrillos; ese punto es de hecho y como tal debió ser materia de prueba (pudo consistir en la certificación de la oficina correspondiente) a cargo de la acusación, por prescripción del art. 468 del C. de Procds. en lo Criminal, estrictamente aplicable, puesto que las multas por infracción a las leyes de impuestos in-

ternos tienen carácter penal (doctrina del caso; Espoueys, Corte Suprema, Fallos: tomo 151, pág. 296).

Que de esa circunstancia no puede prescindirse por ser de orden público todo lo que tiene relación con la aplicación de las penas, no obstante su falta de alegación por la defensa.

Que, por lo demás, el recurrente ha comprobado en forma satisfactoria que la mercadería intervenida estaba retirada de la venta y era remitida a la fábrica Piccardo y Cía. de la Capital Federal, lo que empieza por constar en las actas mismas de intervención, tanto en la previa ocurrida sobre vagón ferroviario en esta ciudad, como en la definitiva verificación realizada en la estación Sola, en el punto de destino y con intervención del representante de los consignatarios de la carga. Es claro que mientras la mercadería gravada esté en circulación, la ley presume que lo está para el expendio, como resulta de la regla de que el impuesto debe pagarse a la salida de la fábrica, Aduana o depósito fiscal, pero esa es una presunción "juris tantum" y no absoluta.

En el caso presente no puede dejarse de lado que el cambio en la tarifa fiscal ha comprendido no sólo las existencias en fábrica sino también las circulantes, con lo que necesariamente tienen que haberse producido graves dificultades a los tenedores de estas últimas, obligados a colocarlas en condiciones nuevas en un plazo más o menos breve. También es perfectamente verosímil que los cambios en los precios determinen la inaceptabilidad de algunos artículos gravados que, por razón de la nueva tarifa, vienen a quedar fuera del alcance adquisitivo de sus habituales consumidores, obligando así a devoluciones extraordinarias a las fábricas cuando se trata de artículos que, como el tabaco, pierden sus condiciones con el transcurso del tiempo. Los reglamentos prevén el caso y autorizan la devolución del impuesto como consecuencia normal, de modo que no puede negarse la relación que ese hecho tiene legalmente con la circulación de la mercadería (reglamento general, art. 26, letra a) y 69 del título 1º). De la pe-

ricia de fs. 35 resulta que la devolución a fábrica era una operación habitual que registra la contabilidad del actor y revela también inequívocamente la influencia producida por el decreto de 19 de Enero y ley de 13 de Junio de 1932 sobre ese hecho corriente; en un período de tres años el señor Gutiérrez ha devuelto a fábrica ciento cincuenta y ocho mil paquetes de cigarrillos en partidas menores, fuera de la ocasión que origina este juicio y en cambio el vagón de devoluciones que fué intervenido contenía ciento diez y ocho mil considerados en infracción (liquidación de fs. 20 del sumario administrativo) y ciento cincuenta y seis mil en condiciones legales (partidas acreditadas en los libros en fecha 6 de Agosto). Esto quiere decir que más o menos contemporáneamente con el vencimiento del plazo conferido por el art. 13 del decreto, el actor se veía obligado a devolver una partida de doscientos setenta y cuatro mil paquetes, mucho mayor —casi el doble— que las restantes operaciones idénticas de tres años.

Por otra parte, las contradicciones que señalan los considerandos 3º y 4º de la resolución apelada del señor Juez Federal, no existen y son apreciaciones erróneas de los hechos, según ha demostrado el apelante en su expresión de agravios. Un comerciante que, según la pericia, vende en promedio cigarrillos por valor de doscientos ochenta mil pesos por mes, no incurre en contradicción al decir que por el aumento de impuestos ha dejado de vender dos marcas porque haya recibido una partida de catorce mil atados de una de ellas en los días en que se dictó el decreto, siendo que sin haber hecho compras posteriores devolvía cerca de setenta y cinco mil atados de esa marca, según consta en el acta de intervención en la estación Sola, pues ello demuestra que no sólo no vendió esa partida sino otras compradas antes. Con la otra marca ocurre más o menos lo mismo: devuelve por invendibles cuarenta mil paquetes y compra posteriormente al decreto y a la devolución, quinientos en todo un año.

En cuanto al punto que toca el considerando cuarto, el mismo perito explica en pasaje que no ha tenido en cuenta el "a quo"

la razón por la cual no figura contabilizada como devolución la mercadería intervenida y que es obvia: no pudiendo disponer el fabricante de ella no ha acreditado su recepción al remitente por cuenta de quien está, siendo sólo depositario el primero.

Que aunque en materia de fraude fiscal la infracción es puramente formal y no se juzgan intenciones, la regla es de aplicación rígida para la materia imponible que está en circulación, pero los tribunales pueden atenerse a las normas ordinarias de prueba de los hechos respecto a ese punto fundamental de si la mercadería está o no para la venta y apreciar las circunstancias. Ello resulta claramente de la doctrina sustentada por la Corte Suprema Nacional en el caso Administración General de Impuestos Internos contra Robert Bosch (S. A.) fallado en 23 de Febrero del corriente año ("Gaceta del Foro", tomo 109, pág. 261).

Por ello, se resuelve: revocar el fallo apelado en lo que atañe a la multa aplicada por la resolución de la Administración General de Impuestos Internos y a los intereses y costas y confirmarlo en cuanto importe desechar la contención respecto al impuesto. Las costas en ambas instancias por su orden. Notifíquese, regístrese y devuélvase. — *H. de la Fuente.* — *Ernesto Sourrouille.* — *Julio Mello.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 22 de 1935.

Y Vistos:

El recurso de apelación ordinario concedido para ante esta Corte Suprema por la Cámara Federal de Bahía Blanca de la sentencia de fs. 105, pronunciada en la causa que se le sigue a don Adelino Gutiérrez por defraudación de impuestos internos, y

Considerando:

Que según se desprende de las constancias de autos y de la propia sentencia recurrida, el hecho que ha dado lugar a la condenación de don Adelino Gutiérrez consiste en lo siguiente:

Que este sujeto como fuerte comerciante de cigarros de Bahía Blanca, había resuelto en Julio de 1932 devolver una partida de cigarros marcas Palermo y Excelsior que comprara, más o menos, cinco meses antes de los fabricantes Piccardo y Cía. Limitada, de esta plaza, por considerar que esa mercadería en razón de su mal estado y de los derechos nuevos con que se la recargaba, tanto nacionales como provinciales, no estaba en condiciones de ser ofrecida con resultado a la venta en aquella plaza; siendo ya una práctica establecida entre las dos casas comerciales realizar esta operación en casos análogos (manifestación del acta fs. 2, nota fs. 4 y acta de fs. 10 del sumario administrativo. Informe del contador Perramón de fs. 35).

Que en consecuencia, el veintitres de aquel mes despachó esa mercadería por la línea del Ferrocarril del Sud, en un vagón cerrado, conteniendo un número de paquetes de cigarrillos de las enunciadas marcas con el estampillado que correspondía por la ley anterior, sin el adicional que establecía el decreto del 19 de enero de 1932, revalidado por la ley 11.582, al mismo tiempo que despachaba en el mismo vagón una cantidad de cigarrillos de otras marcas, también como devolución, los que tenían estampillado completo. (Concuerda con el resultado de la requisa que consta del acta de fs. 10). El hecho de haber tenido Gutiérrez en su casa de comercio de Bahía Blanca tanto tiempo esa mercadería sin el correspondiente estampillado adicional y después de haberla embarcado para Buenos Aires, lo colocaba, en concepto del Fisco, en el carácter de trangresor del decreto citado y de la ley del Congreso que lo legalizó; porque debió, en el plazo que marca el art. 13, haber agregado a esa mercadería los sellos adicionales; siendo ésta una omisión que lo hacía incurrir en la sanción

del art. 36 de la ley Nº 3764 (vista del Procurador Fiscal, fs. 98, reproducida por el Procurador General, fs. 121. Resolución de Impuestos Internos, fs. 30, expediente agregado).

Que, como se vé, el impuesto adicional que ha dado motivo a este proceso, no fué creado por ley, sino por un decreto del Gobierno Provisional, y por ello su validez ha sido observada por el procesado.

Que dicho decreto fué revalidado por ley 11.582 del Congreso, en 8 de Junio de 1932, la que fué promulgada el 13 del mismo mes. De tal manera que la mercadería que se dice en infracción permaneció en la casa de comercio de Gutiérrez desde el 13 de Junio hasta el 23 de Julio subsiguiente, a partir de la revalidación del decreto, o sean 40 días.

Siendo así, habría que averiguar desde qué momento esa mercadería estuvo en retardo de ser estampillada. Y para ello hay que saber previamente desde cuándo ha de reputarse que corría el término de 120 días del art. 13 del decreto, dado al comercio para estampillar la mercadería que al ser dictado, se hubiese encontrado en circulación.

Y aquí se plantea la cuestión siguiente: ¿era obligatorio el decreto del Gobierno Provisional que creaba este nuevo impuesto para los habitantes de la Nación? Porque si el decreto no era realmente obligatorio, el plazo para hacer el estampillado de la mercadería que estaba en el comercio no podía correr sino desde la fecha de la ley que le dió fuerza de tal, lógicamente.

Esta Corte Suprema, al resolver un caso de caracteres análogos al presente, expuso la doctrina aplicable sobre los gobiernos "de facto" y dijo: "Aplicando la doctrina a nuestro caso, hay que convenir en que el Presidente de la Nación que asumió la dirección del país por la fuerza de las armas que se llamó provisional, tuvo los mismos poderes que el Presidente legal, consignados y enumerados en el art. 87 de la Constitución Nacional".

"Su misión fué gobernar el país, poniendo en acción sus instituciones de acuerdo con las leyes existentes, durante el tiempo necesario para volver a la normalidad".

Y así en la acordada del tomo 158, pág. 290, esta Corte Suprema, después de reconocer el título con que el Gobierno Provisional invoca su carácter de tal, en cuanto ejercía la función administrativa y política derivada de su posesión de la fuerza, como resorte de orden y de seguridad social, agregó" "Que ello no obstante, si normalizada la situación, en el desenvolvimiento de la acción del Gobierno "de facto", los funcionarios que lo integran desconocieran las garantías individuales o las de la propiedad u otras de las aseguradas por la Constitución, la Administración de Justicia encargada de hacer cumplir éstas, las restablecería en las mismas condiciones y con el mismo alcance que lo habría hecho con el Poder Ejecutivo de derecho".

"Y esta última conclusión, impuesta por la propia organización del Poder Judicial, se halla confirmada en el caso por las declaraciones del Gobierno Provisional, que al asumir el cargo se ha apresurado a prestar el juramento de cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes fundamentales de la Nación, decisión que comporta la consecuencia de hallarse dispuesto a prestar el auxilio de la fuerza de que dispone para obtener el cumplimiento de las sentencias judiciales".

"De ahí se desprende que ese Gobierno tuvo las facultades ejecutivas, más no las legislativas y judiciales".

"Si la fuerza de la necesidad hace que al funcionario de hecho se le reconozcan las mismas facultades que al de derecho, nada justifica que se atribuyan mayores. Ello importaría dejar librado al albedrío de un sólo hombre los más delicados y graves intereses del Estado y el respeto de las garantías individuales".

"Puede llegar el caso que un gobierno surgido de la revolución, bajo la presión de la necesidad, propia de lo extraordinario de esa situación, y en ausencia de un Congreso que colabore, para llenar una exigencia que él considere vital, use de fa-

cultades legislativas, dando lo que se ha llamado decretos-leyes. El hecho, si bien puede ser explicable y tener su imperio dentro de la anormalidad de la situación, el Poder Judicial, llamado a pronunciarse, no puede darle la autoridad legal de que intrínsecamente carece, ni menos acordarle efectos jurídicos que lo proyecten sobre la situación normal que le ha sucedido".

"Tal ha acontecido con los decretos del Gobierno Provisional creando nuevos impuestos o aumentando o modificando otros, que, por exceder las facultades del poder que los dictó no tenían fuerza compulsiva mientras una ley expresamente no les diera validez y vigor".

"No se opone a esta conclusión, el principio recordado en la sentencia recurrida, que se desprende de la jurisprudencia americana e inglesa, y es que "un impuesto no puede ser atacado en su validez a base de que fué amillorado, exigido y recaudado por funcionarios "de facto": porque tales actos son de carácter ejecutivo y no exceden las facultades que se atribuyen a estos funcionarios".

"Consecuente con lo expuesto ha sido la actitud del Congreso, al asumir sus funciones en el período normal. Se apresuró a contemplar esos decretos del Gobierno Provisional, y resolvió confirmarlos, con algunas modificaciones, dándoles efecto retroactivo a la época en que fueron dictados".

"La ley Nº 11.582, del 8 de Junio de 1932, ha tenido ese objeto. Entre los decretos que comprende está el del 31 de Marzo, impugnado en este juicio".

"Si el Congreso de la Nación creyó del caso aprobarlos y darles validez por leyes posteriores, es seguramente porque consideró que no la tenían, por haber excedido sus facultades el Gobierno que los dictó".

"Partiendo de este concepto, la omisión, en que incurrió el contribuyente en el caso en cuestión de no pagar el impuesto en la parte que excedía la tasa legal, o sea de la que fijaba la ley Nº 11.252, no fué un delito, ni puede autorizar una condenación.

Falta la ley anterior al hecho que motiva el proceso (art. 18 de la Constitución Nacional)".

"Bien es verdad que la ley citada Nº 11.582 da al decreto de referencia efecto retroactivo al día en que fué dictado y que es doctrina sustentada por varios fallos de esta Corte que las leyes sobre impuestos y en general las de carácter administrativo, a diferencia de las civiles que reglan las relaciones del derecho privado, pueden ser dictadas con efecto retroactivo (véase Fallos: tomos 117, pág. 31; T. 152, pág. 268; T. 161, pág. 270); pero igualmente es verdad que no pueden revestir el carácter de "ex post facto", o sea estableciendo penalidades por hechos pasados, o agravando las penas existentes, porque ello afecta la garantía del art. 18 de la Constitución".

"Que las leyes "ex post facto", ha dicho Marshall son aquellas que "hacen un acto punible de un hecho que no era reprimido cuando fué cometido. Tal ley puede infligir penalidades sobre la persona o puede infligir penas pecuniarias que aumenten el tesoro público". Véase John A. Cummings v. The State of Missouri—4 Wallace 277—Fletcher v. Pek 6 Cranch 137. No es esencial, para declarar la invalidez de una ley por ser ésta "ex post facto" que el hecho con el cual aquélla se relacione sea de naturaleza criminal o establezca castigos sobre ese fundamento. Si la ley sometiera a una persona a una pena pecuniaria por un acto que cuando fué cometido no envolvía ninguna responsabilidad, aquélla será "ex post facto" en el sentido constitucional a pesar de no declarar que no son criminales los actos que no se penan (Cooley, "Constitutional limitations", pág. 375)".

"La aplicación retroactiva de la ley de impuesto no puede tener sino un efecto civil: constituir en deudor al denunciado por el aumento del impuesto establecido en el decreto de referencia y cuya validez él antes desconociera; pero, no puede tenerlo en el sentido de convertir en defraudador a quien no lo fué bajo la vigencia de la ley anterior". (Fallos: tomo 169, pág. 309).

De acuerdo con la doctrina que antecede, Gutiérrez debía completar el estampillado de la mercadería que tenía en su ne-

gocio de Bahia Blanca dentro de ciento veinte días a partir de la promulgación de la ley N° 11.582, lo que importa decir que cuando fué denunciado como infractor, el 23 de Julio, no se encontraba todavía en mora; o lo que es lo mismo, que no se le podía imputar retardo en el cumplimiento de un deber legal, ni menos una omisión fraudulenta. No hay delito donde no existe la violación de un precepto o deber legal anterior al hecho. Su condenación, por lo tanto, es improcedente.

Ni siquiera sería posible aplicarle el nuevo impuesto, no obstante de haber sido revalidado por el Congreso con efecto retroactivo; porque él antes de haber incurrido en mora, devolvió la mercadería a la fábrica y con ello la retiró de la circulación, que es la que funda el impuesto. Una mercadería que retorna a la fábrica de origen para ser transformada o modificada, queda, por de pronto, substraída del comercio y anulada como tal, para volver a ser materia imponible cuando la fábrica la haya rehabilitado o la coloca de nuevo en venta, o la reexpide a su clientela, siendo entonces el caso de que se le cobren los impuestos que gravan la venta o consumo de la misma. Esto es lo que se desprende del art. 17, apartado 2° de la ley N° 3764, cuando dice: "La recaudación mensual se hará por el expendio, entendiéndose por tal, para los casos que no se fije una forma especial, toda salida de las especies de fábrica o de los depósitos fiscales. (Se refiere a la recaudación mensual que debe hacer Impuestos Internos sobre las fábricas o comercios, según el apartado 1°).

Independientemente de las razones apuntadas, el traslado de la mercadería de que se trata de Bahía Blanca a esta Capital, dado el fin con que se hizo (el cual resulta bien probado en los autos) sea que hubiese sido con aviso anticipado o no a la denuncia (lo fué por lo menos en el mismo día) no permite abrigar la sospecha siquiera de la intención fraudulenta, desde que el fraude habría consistido en negociarla o remitirla a un tercero eludiendo el abono del adicional, pero no al fabricante mismo a quien él había comprado y a título de devolución; pues el estam-

pillado preceptuado por el decreto del 19 de Enero de 1932 debe gravar la mercadería que sale de la fábrica o que está en venta.

Por estas consideraciones y las concordantes de la sentencia recurrida, se la confirma en cuanto exime de multa al encausado y se la amplía declarando que no le corresponde la aplicación del impuesto adicional a que le obligaba pagar el decreto de fs. 30 del Administrador de Impuestos Internos (expediente agregado); sin costas, por la naturaleza del asunto. Hágase saber, repóngase el papel y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES.

NOTAS

En la causa seguida por doña Emilia Angelini de Wurtz contra la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, solicitando jubilación por cesantía, en su carácter de ex-empleada del Banco Ernesto Tornquist y Cía. Ltda., la expresada Caja Bancaria no hizo lugar a lo peticionado, dado que dicho beneficio sólo corresponde a los empleados que después de quince años de servicios fuesen declarados cesantes por causas que no les sean imputables —art. 57, inc. b)—, situación en que no se encontraba la recurrente en virtud de que la misma no fué declarada cesante sino que presentó la renuncia de su puesto a pedido de la empresa empleadora; sentencia que fué revocada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, en razón de que la renuncia presentada por la peticionante, no obedeció a un acto de su voluntad, sino que le fué exigida, bajo pena de exoneración, por haber contraído enlace con otro empleado de la misma empresa. Y hallándose acreditada en autos una antigüedad de servicios mayor que la exi-

gida por el inciso b) del art. 57 de la ley 11.575, procedía la concesión del beneficio que se gestionaba. Elevados los autos a la Corte Suprema, el Tribunal, con fecha 7 de Agosto de 1935, por los fundamentos del Procurador General y los contenidos en las sentencia recurrida, a su vez, confirmó ésta, en cuanto había podido ser materia del recurso.

Con fecha 23 de Agosto de 1935 fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, confirmatoria, a su vez, de la dictada por el Juez Federal de la misma ciudad, que declaró el derecho de doña Eugenia Lebric de Baizán, Júlio A., Hernán G., Delia L., Raquel E. y Renée E. Baizán, a que la Nación les devuelva la cuarta parte indivisa en su carácter de herederos de don Julio A. Baizán, con los frutos percibidos desde el día de la notificación de la demanda, de la fracción de tierra compuesta de 73.120 metros cuadrados (manzanas 89, 90, 91 y 92 del Partido de Ensenada y la fracción señalada con la letra V, del plano a que se hacia referencia), en razón de que dada la ubicación de las tierras y la falta de expropiación, hacia evidente que había quedado excluída de la venta, desde que con arreglo al artículo 3º, inciso 7º del convenio celebrado el 29 de Agosto de 1904 entre la Nación y la provincia de Buenos Aires, no se comprendieron en tal cesión, aquellas propiedades que no hubieren sido expropiadas; agregándose, además, que las expropiaciones que de parte de esas tierras, que ha efectuado el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires, constituyen un antecedente valioso de la posesión invocada por los actores, y que éstos han presentado títulos de propiedad muy anteriores a la posesión, sin título, de la Nación, amparándolos en consecuencia, la presunción del artículo 2790 del Código Civil.

En la causa seguida por la Sociedad Anónima A. M. Delfino y Cía. contra la Sociedad Anónima Puerto del Rosario, por repetición de pago indebido ($ 3.241.11 m/n.), intereses y costas, suma abonada bajo protesta por concepto de entrada, permanencia y muelle, el señor Juez Federal de Rosario, falló la causa haciendo lugar a la demanda, y condenando a la demandada a devolver a la actora en el término de tres días, la suma de $ 1.815.29 m/n., cobrados indebidamente por concepto de derechos y multa, al vapor Kennemerland, con sus intereses al 7 % anual desde la notificación de la demanda y las costas del juicio; sentencia que fué confirmada, con costas, por la Cámara Federal de Rosario. Elevados los autos a la Corte Suprema, dado que se planteaba una cuestión exactamente igual a la que el Tribunal consideró y resolvió en el juicio seguido por la Sociedad Anónima Bunge y Born contra la misma empresa del Puerto, también por derechos portuarios que se decían cobrados de más, fallada el 24 de Agosto de 1934 y en la cual se juzgó la eficacia de un decreto del P. E. de fecha 16 de Febrero de 1929, derogatorio de tarifas del Puerto, sin anuencia ni intervención de la Empresa; por los fundamentos del dictamen del Procurador General y con fecha 26 de Agosto de 1935, revocó la sentencia apelada, y en consecuencia rechazó la demanda, sin costas, en razón de la naturaleza de la cuestión debatida.

En la misma fecha la Corte Suprema, por las consideraciones aducidas en la nota que precede y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, revocó la sentencia pronunciada por el Juez Federal del Rosario, que hacía lugar a la demanda instaurada por los señores Moiseff y Cía. contra la S. A. Puerto del Rosario, condenando a esta Empresa a devolver a la actora, dentro del término de tres días, la suma de $ 108.79 m/n. cobrada indebidamente por concepto de carga a la lancha "Punta Gorda", con más sus intereses del 7 %, desde la fecha de la demanda con costas.

En la causa seguida por don Nicolás Gianserra contra la Provincia de Tucumán, por devolución de una suma de dinero pagada por concepto de impuesto al vino, la Corte Suprema, con fecha 26 de Agosto de 1935, de conformidad con lo dictaminado y pedido por el Procurador General, y en razón de haber tenido oportunidad el Tribunal de pronunciarse en casos similares, siendo su último fallo el del 21 de Febrero de 1934, dictado en la causa seguida por Cabeza, García y Cía., Bonanni y Cía., Pérez y Cía. y otros, contra la misma provincia, sobre inconstitucionalidad del impuesto al vino, falló la causa haciendo lugar a la demanda aducida a base de la inconstitucionalidad que se declara de la ley provincial impugnada y su reglamentación, por ser violatorios de los arts. 9º, 67, inciso 12 y 108 de la Constitución Nacional, resolviendo que la provincia de Tucumán debe devolver al actor dentro del término de veinte días la cantidad de ciento setenta y dos mil seiscientos cincuenta y nueve pesos con nueve centavos moneda nacional, y sus intereses al estilo de los que cobra el Banco de la Nación, contados desde la notificación de la demanda. Sin costas.

Con fecha 28 de Agosto de 1935, la Corte Suprema de conformidad con los fundamentos aducidos en las sentencias de primera y segunda instancia, confirmó la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital, confirmatoria, a su vez, de la dictada por el Juez Federal, que declaró que el Gobierno Nacional está obligado a devolver a don Alberto Mongiardini el importe de la diferencia de derechos que se le cobró de más sobre la mercadería detallada en la denuncia, sin costas, en razón de constar del expediente agregado que el despacho Nº 45.996 del año 1932, fué cancelado por el actor mediante el pago del 50 % en vez del 25 % que se declara procedente, siendo evidente que la diferencia entre dichos porcentajes debe ser devuelta al actor porque su acción se admite en mérito de lo dispuesto por los arts. 426 y 433 de las Ordenanzas de Aduana, y art. 26 de la ley 11.281.

En la causa seguida por la Municipalidad de Pilar (Córdoba) contra el Ferrocarril Central Argentino por cobro de la suma de $ 10.523.38 m/n., importe que adeuda la mencionada empresa a la Municipalidad en concepto de gastos, costos, salarios, material, mano de obra, etc., por las construcciones de veredas y rellenos que la empresa no quiso realizar oportunamente en estación Pilar de acuerdo con el plan de mejoras edilicias, aprobado por la Municipalidad dentro de lo prescripto por la ley orgánica municipal y la Constitución provincial, el Juez Federal falló la causa haciendo lugar a la demanda, en razón de que la materia propia de la ley 2873 que se vincula a las cuestiones debatidas es de aplicación preferente, sin que ninguna ley u ordenanza de carácter provincial pueda restringir el alcance de sus disposiciones, no así cuando la empresa ferroviaria deba responder por aquellas obligaciones que le incumban como a todo propietario, porque tratándose de una materia ajena a la que legisla la ley citada, se hallan también sujetas a las leyes que en uso de sus facultades dictaren los gobiernos provinciales o municipalidades sobre cosas o personas comprendidas en sus respectivas jurisdicciones, y en el caso de autos la empresa demandada resulta beneficiada por la construcción de los cercos y veredas que dispone la ordenanza, y no se le exige otra contribución que la que corresponde al beneficio; sentencia que fué confirmada por la Cámara Federal de Córdoba. Elevados los autos a la Corte Suprema, el Tribunal, con fecha 28 de Agosto de 1935 y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, confirmó, a su vez, la sentencia apelada, en cuanto pudo ser materia de recurso.

Don Pedro Roth contra la Provincia de Santa Fe, sobre cumplimiento de la ley contrato Nº 2036 de Empréstito Externo y cobro de pesos procedentes del mismo.

Sumario: Si en el título del empréstito externo de la Provincia de Santa Fe, en virtud del cual el tenedor intenta la acción, se ha constituído expresamente un mandatario irrevocable para representarlos, ellos carecen de personería o de acción para demandar particularmente a la Provincia por inejecución de sus obligaciones.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

En la presente demanda se reclama de la provincia de Santa Fe el cumplimiento de las obligaciones contraídas al emitir el empréstito externo, año 1922, autorizado por la ley 2036 de dicha provincia.

La provincia demandada opuso la excepción de falta de personería sosteniendo que en razón del mandato conferido a los agentes fiscales de los banqueros con que fué contratado el empréstito, los tenedores de bonos carecen de personería para demandar a la provincia. La excepción deducida, que es en realidad de falta de acción, no procede porque la emisión de un empréstito, como lo ha dicho esta Corte Suprema, da origen a dos clases de obligaciones; obligaciones de carácter particular, respecto de los banqueros que adquirieron los títulos directamente del Gobierno emisor, y obligaciones generales, consignadas en los mismos títulos y contraídas respecto de toda persona poseedora de los documentos emitidos. En el presente juicio se trata de las

relaciones de derecho entre el emisor y un tenedor de títulos, de suerte que las diferencias deben ser resueltas con arreglo a las condiciones bajo las cuales se hizo la emisión, o sea, de acuerdo con las disposiciones del bono general, que constituye la ley contractual que rige dichas relaciones. Las estipulaciones celebradas entre el emisor y los banqueros solo gobiernan sus convenciones particulares y son totalmente extrañas a los ulteriores adquirentes de los títulos. Para éstos últimos no existen otras condiciones que las que resultan de los mismos documentos de crédito, los cuales comprueban por sí mismos la existencia de créditos autónomos, es decir, independientes de la causa que los puso en circulación. La obligación es asumida directamente por el emisor a favor del tenedor y las excepciones que aquél pudiera fundar en el contrato especial celebrado con el primer tomador, no afectan al nuevo poseedor ni ejercen influencia sobre la obligación del emisor, que debe mantener la confianza que su palabra ha hecho nacer en el poseedor del título (Fallos: tomo 138, pág. 37; tomo 149, pág. 226).

La demandada alegó, además, que no estaba obligada a cumplir las obligaciones contraídas al emitir el empréstito aprobado por la ley 2036 por cuanto la Legislatura provincial ha autorizado por la ley 2185 la suspensión del pago de la deuda externa hasta Julio de 1935. Sostuvo, asimismo, que siendo el interés la medida de las acciones, el actor solo puede reclamar el cumplimiento de las obligaciones que se refieren a los títulos exhibidos.

Con respecto a la invocación de la ley provincial 2185, es de notar que no se ha desconocido el título de crédito que presenta el actor, ni la obligación de satisfacerlo que pesa sobre la demandada, por lo que corresponde examinar el alcance de la moratoria establecida en dicha ley.

La cuestión planteada debe ser examinada en vista del conflicto que surge entre el Código Civil, que acuerda a todo acreedor el derecho de exigir del deudor el pago de su crédito y la ley provincial mencionada que suspende, durante un tiempo, el ejercicio de ese derecho.

Las disposiciones de la Constitución que rigen el caso planteado son las siguientes: el art. 67, inc. 11 defiere al Congreso la facultad de dictar los Códigos Civil, Comercial, Penal y de Minería, sin que tales códigos alteren las jurisdicciones locales, correspondiendo su aplicación a los tribunales federales o provinciales, según que las cosas o las personas cayeren bajo sus respectivas jurisdicciones; el art. 108 declara que las provincias no pueden dictar los códigos Civil, Comercial, Penal y de Minería, después que el Congreso los haya sancionado, y el art. 31 atribuye el carácter de ley suprema de la Nación a las leyes que se dicten por el Congreso, de acuerdo con la Constitución, haciéndolas obligatorias para las provincias no obstante cualquier disposición en contrario que contengan sus leyes o constituciones. Estos preceptos constitucionales tienen como finalidad hacer efectivo en todo el territorio de la República el principio de la unidad de la legislación común, librando a los tribunales provinciales la aplicación de los códigos dictados por el Congreso, con lo que ha quedado establecido que ningún gobierno de provincia puede anular las leyes que sanciona el Congreso, porque ello importaría destruir la legislación uniforme sancionada para todo el país.

La facultad conferida al Congreso por el art. 67, inc. 11, reviste los caracteres de un poder exclusivo de la Nación y así resulta con toda evidencia, no solo de los términos expresos en que la delegación ha sido acordada y de los antecedentes y razones que la determinaron, claramente expresados al adoptarse el principio, sino también de la prohibición formulada por el art. 108 a las provincias de ejercitarlo después de dictados por la Nación los códigos comunes. Esta Corte ha señalado en reiterados fallos el carácter de exclusividad correspondiente a ese poder, al declarar que todas las leyes que estatuyen sobre las relaciones privadas de los habitantes de la República son del dominio de la legislación civil o comercial (Fallos: tomo 147, pág. 29; tomo 149, pág. 54).

Siendo el poder de legislar, en materia de derecho privado,

exclusivo del Congreso, no puede ser compartido en su ejercicio por las autoridades provinciales, correspondiendo solamente a aquél apreciar las ventajas o inconvenientes de las instituciones que haya sancionado, dejándolas subsistentes o promoviendo su reforma. Y esta consecuencia no importa cerrar la puerta a las iniciativas legislativas que puedan ser necesarias en relación a las provincias, pues los representantes de las mismas tienen amplias facultades para presentar aquellas al cuerpo de que forman parte y que posee la facultad de sancionarlas (Fallos: T. 156, pág. 20).

Las leyes de moratoria no son otra cosa que la suspensión de los medios de ejecución acordados para la efectividad de las obligaciones, de manera que no pueden ser dictadas sino por la misma autoridad que autorizó esos medios de ejecución. El Congreso, en distintas oportunidades, ha sancionado leyes de moratoria en favor de instituciones provinciales que se encontraban impedidas de hacer frente a sus obligaciones (ley 3188, acordando al Banco de la Provincia de Córdoba un plazo de cinco años para el pago de sus deudas; ley 3201, acordando moratoria por diez años al Banco de la Provincia de Buenos Aires; ley 3214, acordando moratoria a los Bancos Hipotecarios de las provincias de Córdoba y Buenos Aires). Debe entenderse que el ejercicio de esa facultad por el Congreso impide que las provincias puedan dictar leyes con la misma finalidad.

Los principios que dejo recordados hacen inadmisible que la provincia de Santa Fe, invocando una ley dictada por su Legislatura, se niegue a satisfacer una deuda contraída al amparo de las reglas de la legislación civil sancionada por el Congreso, dado que ello implica anular esa legislación por el desconocimiento de la facultad atribuida al acreedor de una obligación para hacer valer los medios legales a efecto de obtener que el deudor le procure aquello a que se ha obligado (art. 505, Código Civil).

Esta Corte Suprema ha tenido ocasión de examinar la situación creada por preceptos contenidos en constituciones provinciales, en los que se sujeta al vencimiento de un plazo la exigibilidad

de los créditos contra la provincia, y la decisión recaída en esos casos ha sido contraria a la validez de tales preceptos. En uno de los litigios promovidos hice presente que se perseguía el cobro de una obligación contraída por una provincia, la que había obrado al contraer la obligación, como persona jurídica, estando sujeta, en ese carácter, a las disposiciones del Código Civil que autoriza a ejecutar los bienes de dichas personas para el cumplimiento de las obligaciones contraídas, y con ese motivo sostuve que si se permitiera a la provincia demandada sustraerse a la acción de la justicia, subordinando el pago de su deuda al plazo que prescribe la Constitución provincial, sufriría menoscabo lo prescripto en el citado código, desapareciendo la prevalencia que le corresponde, como ley del Congreso, sobre cualquier disposición en contrario que contengan las constituciones o leyes de provincia, de acuerdo con el art. 31 de la Constitución Nacional; añadí, recordando lo establecido por V. E. en casos análogos, que las disposiciones que adopten las provincias para la inversión de sus rentas no pueden justificar la derogación de las reglas que contienen los códigos dictados por el Congreso, respecto a la forma y medios de perseguir el pago de las deudas, porque ello implicaría que el cumplimiento de las obligaciones contraídas por las provincias quedaría librado a su voluntad (Fallos: T. 133, pág. 161; t. 137, pág. 169; t. 149, pág. 120). Son de aplicación al caso de autos las consideraciones precedentes, que fueron aceptadas por V. E. para declarar que el precepto de la Constitución provincial impugnado en la causa era repugnante a los principios consagrados por los arts. 31, 67, inc. 11 y 108 de la Constitución Nacional (Espinosa v. provincia de Santiago del Estero, 11 de julio de 1934).

La defensa relativa al alcance de la acción que ejercita el actor la considero fundada, por cuanto no habiéndose justificado la representación de los demás tenedores de bonos, la demanda sólo involucra los derechos que pertenecen al actor de acuerdo con el título exhibido, que le autorizan a reclamar el pago de una suma de dinero y de los intereses respectivos en las fechas expresadas en el documento de fs. 3.

Por lo expuesto, pido a V. E. se sirva hacer lugar a la acción instaurada en cuanto se reclama de la provincia demandada el pago de los intereses de la obligación contraída por dicha provincia.

Buenos Aires, Noviembre 7 de 1934.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 2 de 1935.

Y Vistos:

Los del juicio promovido por don Pedro Roth contra la provincia de Santa Fe sobre cumplimiento de la ley-contrato Nº 2036 de empréstito externo y cobro de pesos provenientes del mismo, y resultando:

1º Que el doctor Nicolás Halperin con poder bastante del señor Roth se presenta en 12 de Diciembre de 1932 y manifiesta lo siguiente:

La Legislatura y el Poder Ejecutivo de Santa Fe sancionaron y promulgaron las leyes Nros. 2010, 2011 y 2036, las dos primeras referentes a impuestos a las bebidas alcohólicas y a los tabacos respectivamente y la tercera autorizaba la emisión de títulos por valor de 35.000.000 de pesos moneda legal, o su equivalente en moneda extranjera en oro, con servicio anual de 7 % de interés y 3 % de amortización acumulativa, quedando afectados a estos servicios los producidos de aquellos impuestos; la Dirección General de Rentas depositaría semanalmente el producido de éstos, en el Banco de la Nación Argentina, a la orden del Directorio Administrativo del empréstito 1922 y en cuenta especial denominada "Servicio Títulos Crédito Público de la pro-

vincia de Santa Fe": con ese producido se atendería el servicio de los títulos en París, Londres y Nueva York según conviniera. Conforme a la autorización legal, el Gobierno de Santa Fe inició la emisión de títulos; luego, en 22 de Junio de 1925, entre el Ministro de Hacienda doctor Félix Roca y el representante de los banqueros White Weld and Cº de New York "se concertó y realizó un contrato de compraventa de títulos por valor de pesos 24.000.000 moneda nacional argentina pagaderos a elección individual de los tenedores, en dólares de los Estados Unidos de Norte América, a la par de cambio, hasta una suma total, por principal, de 10.188.000 dólares, por cuya compra los banqueros convenían en pagar 24.600.000 pesos moneda nacional argentina".

Simultáneamente se celebró un contrato entre el mencionado ministro Roca y el representante de los banqueros Chatham Phenix National Bank and Trust Cº de New York, mediante el cual esta compañía era designada Agente Fiscal a los fines del empréstito y se estipulaban las condiciones de emisión del mismo, como ser el nombre de los títulos "Province of Santa Fe, Public Credit External 7 % Sinking Fund, 3 % Annual Comulative Gold Bond" (art. 2º, inc. 1º); firmas en facsímil de los títulos, del Gobernador y Ministro de Hacienda y sólo del Gobernador en el bono (art. 2º, inc. 3º); que los títulos serían pagados al portador considerado éste, como dueño absoluto del título o cupón a todos los fines (art. 2º, inc. 5º); que además de las garantías especiales otorgadas, la provincia comprometía su buena fe y crédito para el cumplimiento de sus obligaciones (art. 2º, inc. 8º). Menciona otras enunciaciones que constan en los testimonios acompañados a la demanda (fs. 22 y siguientes).

Como consecuencia de las leyes y contratos que se citan, fueron ofrecidos en suscripción al público en New York los títulos emitidos por la provincia de Santa Fe y el señor Roth es poseedor del Nº 1864, valor nominal de 1.000 dólares, que acompaña a la demanda, llevando adheridos los cupones Nros. 16 al 36, de los cuales el primero no puede ser cobrado por falta de cumplimiento por parte de Santa Fe a sus obligaciones pues no ha hecho

el depósito semanal previsto en el art. 3º de la ley Nº 2036 y no ha hecho los sorteos semestrales del art. 4º, no ha puesto a disposición de los agentes fiscales en New York los fondos necesarios para el pago y ha dado destino ilegal a las sumas provenientes de la ley 2010 y 2011.

Como el título acompañado es un documento público (art. 679, incs. 5º y 7º del Código Civil), hace plena fe de sus enunciaciones, condiciones, etc., de la emisión a que se refiere (arts. 993. 994 y 995 del Código citado) y por lo tanto, valiendo el convenio como la ley misma (art. 1197) Santa Fe debe pagar en dólares, que el acreedor elige conforme a su derecho de opción (Luchinetti v. Mendoza, año 1923, C. S. N.), no sólo el valor de los cupones sino también los intereses de los vencidos y no pagados (art. 509, inc. 2º, Código Civil).

En mérito de lo expuesto pide la agregacion de los documentos que corren de fs. 3 a fs. 44; se tenga por pertinente la competencia originaria de la Corte por ser su mandante, Roth, vecino de la Capital Federal; que se condene a Santa Fe a cumplir las obligaciones contractuales en el plazo de diez dias, las que detalla así:

a) Depositar semanalmente el producto de los impuestos a los alcoholes y a los tabacos (leyes 2010 y 2011).

b) Efectuar los sorteos semestrales del art. 4º de la ley 2036.

c) Poner a disposición de los agentes fiscales en New York los fondos necesarios para el pago, en oro sellado americano, de los intereses de cupones vencidos y a vencerse.

d) Idéntica imposición referente a los títulos que semestralmente deben rescatarse.

e) Intereses y costas, conforme a la ley.

2º Acreditado el fuero, "prima facie", se corrió traslado a la provincia de Santa Fe después de una aclaratoria del actor (fs. 58 a 66).

3º A fs. 80 se presenta el doctor Rodolfo Moltedo por la provincia de Santa Fe y, sin contestar la demanda, opone la excepción dilatoria de falta de personería del actor, fundada en la cláusula 6ª del convenio celebrado con la Chatham Phenix National Bank and Trust Co. según la cual: "El Agente Fiscal (la Chatham, etc.) podrá en cualquier momento hacer las gestiones que crea convenientes para hacer valer los derechos de los tenedores de títulos conforme al presente convenio y a tal efecto será considerado y tratado por la provincia como el representante y el apoderado general irrevocable de los tenedores de títulos debidamente nombrados y autorizados como tal para actuar como tal bajo este convenio y los tenedores de los títulos al aceptar los títulos emitidos, bajo este convenio irrevocablemente confieren tal autorización".

Los títulos que motivan la demanda tienen esta enunciación: "Estos bonos se emiten por la provincia de acuerdo con la autorización de la ley 2036, promulgada el 26 de diciembre de 1922 y de acuerdo y en cumplimiento del convenio de agencia fiscal otorgado en la ciudad de Santa Fe, en la República Argentina, fechado el 22 de junio de 1925 entre la provincia y dicho Chatham Phenix National Bank and Trust Co. como Agente Fiscal"; y más adelante se dice en los títulos "La provincia reconoce que el Agente Fiscal mencionado en dicho convenio de agencia fiscal, o sus sucesores en el mismo carácter, están autorizados para representar a los tenedores de bonos emitidos en virtud de dicho convenio de agencia fiscal como representante general y apoderado irrevocable y para iniciar y seguir adelante para ellos en su propio nombre todas las acciones y eventuales demandas judiciales cualquiera que sea la base de dichas acciones o demandas, sin ser requeridos para presentar cualquiera de los bonos en cualquier tribunal o en otra parte o para probar su carácter de agente de o autoridad de dichos tenedores de bonos para representarlos. Los tenedores de bonos por la aceptación de los bonos emitidos de acuerdo con el arriba citado convenio de Agencia Fiscal, confieren autorización irre-

vocable al Agente Fiscal para representarlos como anteriormente se dice".

Deduce, el represente de la demandada, que los tenedores de títulos carecen de personería para demandar a la provincia: no puede existir un mandato con dos mandatarios distintos cada uno de los cuales podría actuar con fines o medios distintos, que es lo que ocurre pues mientras Roth demanda, la Chatham tramita convenios o acuerdos con Santa Fe. El art. 1197 del Código Civil obliga al actor a someterse, en calidad de dueño o tenedor de títulos, a las condiciones estipuladas en el covenio de agencia fiscal, tanto más cuanto que siendo condición de un contrato, el mandato irrevocable de la Chatham es lícito (art. 1977, C. Civil).

4º Evacuando el traslado de la excepción, el representante del actor sostuvo su improcedencia como artículo de previo y especial pronunciamiento por haberse opuesto fuera de término desde que se había pedido prórroga "para contestar la demanda" y aun esa prórroga estaba vencida; entiende, además, entrando al fondo de la cuestión, que ella carece de justicia pues "ni existe mandato, en el concepto que da nuestra ley civil a esta institución y menos se trata de una condición de emisión del empréstito"; cita los arts. 1869 y 1904 del Códico Civil, para deducir que no puede ser mandato la representación de la Chatham según la cual es discrecional la defensa, por ésta, de los intereses y derechos de los tenedores de títulos (inc. 10, art. 5º, párrafo final del convenio de agencia fiscal) mientras que los aludidos dueños o tenedores carecerían de medios de defensa directa. No se trata, por lo demás, afirma el actor de un contrato bilateral en que el supuesto mandato de la Chatham sea condición irrevocable, sino de un contrato sinalagmático imperfecto en el que tampoco se dice que la representación de aquella entidad bancaria sea condición del mismo; dice no conocer fallos de esta Corte Suprema en los cuales se haya examinado y resuelto directamente la cuestión discutida en esta incidencia, pero alude a un caso en que se desestimó una excepción de "litis pendencia" de

la provincia de Corrientes, porque pretendía que eran idénticos los intereses de los fideicomisarios y de los tenedores de títulos de la deuda. Pide el rechazo, con costas, de la articulación (fs. 84).

5º Que atenta la actitud del actor, la provincia de Santa Fe desiste del carácter asignado a la excepción y la incorpora como defensa en la contestación directa de la demanda (fs. 93 a 95 vta.). Puesto que el actor no pide que se declare inconstitucional la ley 2185, que autorizó la suspensión del pago de la deuda externa de Santa Fe hasta 1935, no puede pretender que a él se le pague con transgresión a dicho estatuto. Tampoco puede el actor pedir que se pongan a disposición de los Agentes Fiscales en New York los fondos para pago de todos los títulos o bonos vencidos porque él es dueño solamente de tres títulos con valor total de 3.000 dólares y "el interés es la medida de las acciones".

El Gobierno de Santa Fe no ha resuelto una moratoria sino una suspensión, hasta 1935, del servicio de su deuda, obligado por las muy difíciles condiciones en que encontró la administración con varias y pesadas deudas, con insuficiencia de los recursos fiscales, con imposibilidad de recargar con nuevos gravámenes al contribuyente, con la depreciación general de la moneda, con los servicios esenciales de la administración impagos, etc.; ha introducido severas economías en el presupuesto y ha celebrado acuerdos y arreglos con varios acreedores mediante los cuales, se puden ir atendiendo las exigencias fundamentales de la provincia, cuyo primer derecho y deber es el de existir.

Conceptúa que el art. 104 de la Constitución Nacional otorga a Santa Fe el derecho exclusivo de resolver esta situación de contratación, emisión y pago de empréstitos cualquiera que sea el acierto o error de los mismos.

La moratoria en las deudas públicas se remonta casi a los orígenes del Estado; todos los países la han decretado y en

Estados Unidos de Norte América emplearon ese recurso: Mississipi, Florida, Alabama, Carolina del Norte, Carolina del Sur, Georgia, Luisiana, Arkansas, Tennesee, Minnesota, Michigan y otros sin que se declarara la inconstitucionalidad de las leyes respectivas. Cita, asimismo, varios Estados de Australia y la autoridad de Jéze, Palmerston, Lord Derby, Salisbury, Hamilton, Nitti, Leroy Baulieu.

Pide el rechazo de la demanda.

6º A fs. 104 vta., se recibe la causa a prueba, las partes producen la que expresa el certificado de secretaría de fs. 170 vta.; éstas alegaron sobre el mérito de la misma (fs. 250 a 276); en 23 de junio de 1934 el representante de Santa Fe presentó una copia certificada por el Ministerio de Hacienda de dicha provincia, de un acuerdo celebrado entre su Poder Ejecutivo y "The Manufacturers Trust Co. of New York" sucesores de la Chatham, mediante el cual se solucionan las cuestiones atinentes con la suspensión de pago; la Corte resolvió agregar dicho documento con la oposición de la actora (fs. 288); el Procurador General de la Nación se expidió a fs. 289 aconsejando se hiciera lugar a la demanda; se llamaron autos para definitiva en 9 de noviembre de 1934 (fs. 291 vta.) y en enero 2 de 1935 quedó la causa en condiciones de fallo (fs. 294), y

Considerando:

1º Que la provincia de Santa Fe ha reconocido los hechos fundamentales de la demanda instaurada en su contra por el señor Pedro Roth, es decir, la existencia de una emisión de títulos de la deuda externa de dicha provincia, conforme a la ley Nº 2036, cuyo servicio estaría garantido por el producido de los impuestos a los alcoholes y tabacos de las leyes Nros. 2010 y 2011 sin perjuicio de las demás rentas en la medida indispensable para responder a las obligaciones emergentes de ese

compromiso y del crédito correlativo; la celebración de un contrato de compraventa de esos títulos con los banqueros de New York White Weld and Co. por valor de 24.000.000 de pesos argentinos moneda legal, pagaderos a elección individual de los tenedores, en dólares de los Estados Unidos de Norte América a la par de cambio; el convenio simultáneo a ese contrato (de 22 de junio de 1925) entre el Gobierno de Santa Fe y el representante de los banqueros Chatham Phenix National Bank and Trust Co. de Nuew York, mediante el cual esta compañía era designada Agente Fiscal a los fines del empréstito con mención minuciosa de las condiciones del mismo, designados sus títulos con el nombre de "Province of Santa Fe, Public Credit External 7 % Sinking Fund, 3 % Anual Cumulative Gold Bond"; que el título presentado por el actor como base de su demanda pertenece a los enunciados en el convenio con la Chatham; que no han sido pagadas las cantidades que se reclaman.

2º Que la demandada sostiene, como primera defensa, la de falta de personería en el actor para iniciar esta acción porque, de acuerdo con las enunciaciones del mismo título que exhibe, la Chatham es mandatario único e irrevocable para iniciar y proseguir toda clase de gestiones, acciones y demandas atinentes con el mismo. Tal defensa fué opuesta en tiempo, a pesar de la observación en contrario del actor (cap. II del alegato de bien probado, fs. 250 vta., y 251). La circunstancia de haberse argüido primero esa defensa como excepción de previo y especial pronunciamiento, no enerva el derecho de alegarla al contestar derechamente la demanda, desde que se desistió de aquella articulación dilatoria, como se expresa en el resultando 5º de esta sentencia. Los arts. 75 y 85 de la ley Nº 50, resuelven claramente el caso desde que el desistimiento formulado por la demandada se refería al carácter de la defensa y no a la realidad de la misma; significa que debe tenerse por no producido el incidente dilatorio mas no por renunciado el derecho que allí se enunció.

3º Que, como lo observa el señor Procurador General en su dictamen de fs. 289, la defensa en examen es, en realidad, una excepción de falta de acción en el tenedor del título traído al pleito, por cuanto se sostiene que, por las enunciaciones del mismo, solamente la Chatham —como representante y apoderado irrevocable— puede gestionar cualquiera cuestión, demanda o acción atinente con el mismo. Como cada empréstito, lo mismo que cualquier contrato público o privado, tiene, dentro de las normas generales que corresponden a su naturaleza, las características especiales que sus contratantes han querido imprimirles, expresando el alcance de sus acuerdos —que es la ley de las partes —deben examinarse los que, en el caso "sub lite", mencionaron el Gobierno emisor, la entidad compradora y la asociación bancaria constituida en Agente Fiscal; y, asimismo, el alcance de esas enunciaciones y cláusulas para los tenedores particulares de los títulos.

4º Que el título Nº 1864, de fs. 3 por mil dólares americanos, de la emisión autorizada por la ley Nº 2036, designado "Province of Santa Fe, Public Credit External 7 % Sinking Fund, 3 % Annual Cumulative Gold Bond —One September 1, 1942" dice lo siguiente, según la traducción acompañada a fs. 4 por el mismo actor:

"La provincia reconoce que el Agente Fiscal mencionado en dicho convenio de Agencia Fiscal (la Chatham Phenix, etc.) o sus sucesores en el mismo carácter, estarán autorizados para representar a los tenedores de bonos emitidos en virtud de dicho convenio de Agencia Fiscal como representante general y apoderado irrevocable y para iniciar y seguir adelante para ellos en su propio nombre, todas las acciones y eventuales demandas judiciales, cualquiera que sea la base de dichas acciones o demandas, sin ser requerido para presentar cualquiera de los bonos en cualquier tribunal o en otra parte o para probar su carácter de agente o de autoridad de dichos tenedores de bonos para representarlos. Los tenedores de bonos por la aceptación de los bonos emitidos, de acuerdo con el arriba citado convenio

de Agencia Fiscal confieren autorización irrevocable al Agente Fiscal para representarlos, como anteriormente se dice". Es bien claro el acuerdo de voluntades con la estructura jurídica de un mandato, pues la provincia de Santa Fe "da poder a la Chatham, que ésta acepta, para representarla, al efecto de ejecutar en su nombre y de su cuenta un acto jurídico o una serie de actos de esta nturaleza" (art. 1869 del Código Civil); el mismo artículo en la parte transcripta dice que se instituye a dicha compañía "como representante general y apoderado irrevocable" y no parece dudosa la sinonimia corriente y jurídica de apoderado y mandatario, como que en el mandato éste es el que recibe poder y mandante es el que lo otorga. Pero toda duda posible desaparece cuando se advierte que los poderes otorgados a la Chatham para representar a la provincia y a los tenedores de títulos alcanza a toda acción o demanda judicial cualquiera que sea su base, lo que está previsto en el inc. 6º del art. 1870 del Código Civil. Por lo demás "mandato y representación son conceptos conexos y nociones irreductibles", Bibiloni: "Reformas al Código Civil Argentino", tomo 6º, pág. 228.

5º Que tampoco es eficaz la argumentación fundada en el distingo entre las estipulaciones celebradas entre el emisor y los banqueros, y aquellas que gobiernan las relaciones del emisor y el tenedor de los títulos, porque si ella puede ser la corriente en materia de empréstitos, lo cierto es que en el caso en examen, el tenedor o propietario del título Nº 1864 del empréstito santafecino de la ley 2036, lo adquirió conformándose con las condiciones expresas que en el mismo título se enuncian y, entre las cuales, está ésta varias veces transcripta: "Los tenedores de bonos, por la aceptación de los bonos emitidos de acuerdo con el arriba citado convenio de Agencia Fiscal confieren autorización irrevocable al Agente Fiscal para representarlos como anteriormente se dice". Por lo tanto, "para intentar y seguir adelante para ellos (los tenedores) en su propio nombre todas las acciones y eventuales demandas judiciales, cualquiera que sea la base" el señor Roth debió acudir a la Chatham o sus

sucesores en la Agencia Fiscal, porque la extensión comprensiva del mandato no excluye ni expresa ni implícitamente el cobro del cupón de 1932 y los subsiguientes hasta la fecha de la demanda, del título Nº 1864. La inacción, negligencia o dolo de la Agencia Fiscal, en los supuestos por la actora, no cambia la nautraleza del contrato, ni deja indefenso al tenedor, pues tiene los medios que el derecho acuerda al mandante o representante para exigir del mandatario o apoderado el cumplimiento de sus obligaciones conforme a lo que preceptúa el cap. III, libro II, sección III del Código Civil. El no tomé en Santa Fe, en las oficinas del Gobierno de la provincia, el título que exhibe; lo tomó en las dependencias o agencias de la Chatham, etc., de Nueva York y no hay ninguna prueba, ni insinuación siquiera de salvedad hecha por el tomador sobre las condiciones expresadas en el título que adquiría. El acto celebrado por el señor Pedro Roth al adquirir el título, aunque posterior al convenio "Santa Fe-Chatham", es de adhesión al mismo pues, como ya se ha expresado, ese convenio condiciona los títulos emitidos, forma parte integrante de los mismos, va inserto en el documento, de tal manera que no cabe ignorancia ni error ni salvedades tácitas. Se adquiere el título tal como es o no se adquiere sin que pueda sostenerse que haya obligación o deber alguno que imponga a ningún particular la compra de tales documentos de crédito (conf. doctrina del fallo de esta Corte en el asunto "Gregorio Gutiérrez v. Compañía Hispano Americana de Electricidad, sobre devolución de dinero" etc., tomo 158, p. 268).

6º Que si la condición de ser representados por la Chatham o sus sucesores, no resulta, para los tenedores de títulos, contraria a la ley, la moral o las buenas costumbres, ella forma parte integrante del contrato aunque éste no sea bilateral sino sinalagmático, como arguye el actor, debiendo advertirse que el Código Civil no establece distinción entre bilaterales y sinalagmáticos y emplea la primera denominación para equellos contratos de obligaciones recíprocas entre las partes, sean dos o más los contratantes como ocurre con las sociedades — arts. 530,

531, 1138, 1197 y 1977 del citado Código. No ha probado el actor que, requerida por él u otros tenedores, se negara la Chatham a reclamar del Gobierno santa fecino el servicio de los títulos, dejando así libre la acción individual de aquéllos — art. 537.

7º Que es exacta, como lo advierte el Procurador General, la existencia de fallos de esta Corte Suprema según los cuales "Las estipulaciones celebradas entre el emisor y los banqueros sólo gobiernan sus convenciones particulares y son totalmente extrañas a los ulteriores adquirentes de los títulos. Para estos últimos no existen otras condiciones que las que resultan de los mismos documentos de crédito, los cuales prueban por sí mismos la existencia de créditos autonómos, es decir, independientes de la causa que los puso en circulación", tomo 138, pág. 37; tomo 149, pág. 326; pero la conclusión no es plicable al caso del empréstito de Santa Fe porque en éste son los títulos mismos los que llevan inserta, como parte integrante el enunciado de que la Chatham es Agente Fiscal, y además, representante y apoderado irrevocable de los tenedores para toda clase de acción o demanda judicial referente a esos documentos, cualquiera que sea la base de esa demanda. La Chatham no fué el Banco tomador a que se refiere la Corte en los casos premencionados; ese papel fué asumido por la White Weld and Company que aquirió por valor de 24.000.000 de pesos moneda legal argentinos, para negociar con ellos en el mercado financiero (conf. escrito de demanda de fs. 45); The Chatham Phenix National Bank and Trust Co. celebró convenio para asumir el carácter de Agencia Fiscal y estipular las condiciones en que el empréstito de la ley Nº 2036 había de emitirse. Nada de eso existía en los casos de los empréstitos de Buenos Aires, San Juan y Corrientes a que se refieren los fallos de los tomos 138 y 149 citados y el del tomo 151, pág. 159; y por lo tanto en el "sub lite", "las relaciones de derecho del emisor con los tenedores y las diferencias deben ser resueltas con arreglo a las condiciones bajo las cuales se hizo la emisión, o sea, de acuerdo con las disposi-

ciones del bono general que constituye la ley contractual que rige dichas relaciones" —138, pág. 27, considerando 3º—; y esas condiciones establecen que el tenedor de títulos sólo puede actuar por intermedio de su mandatario, la Chatham.

8º Que atenta la conclusión a que se llega en la primera defensa alegada, no procede el examen de las demás.

En su mérito y oído el señor Procurador General, se absuelve de la demanda a la provincia de Santa Fe por carecer de acción el actor para reclamarle directamente el servicio del título que exhibe. Sin costas, atenta la naturaleza de la cuestión. Hágase saber, repóngase el papel y en su oportundad archívese.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Don Francisco Lucena contra la S. A. Matadero Frigorífico Mendoza, por inconstitucionalidad de una concesión.

Sumarios El artículo 14 de la ley número 786 (Prov. de Mendoza) que otorga al Matadero Frigorífico Mendoza un monopolio y privilegio en el faenamiento de animales de consumo, y además de los tributos en dinero que autoriza por inspección veterinaria, derecho de piso y de faena, declara de propiedad del concesionario en concepto de "desperdicios", partes aprovechables del animal faenado, viola la garantía del artículo 17 de la Constitución Nacional.

Caso Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La cuestión que da base al recurso interpuesto consiste en determinar si la cláusula de la concesión otorgada a la sociedad demandada, en cuanto establece que quedarán a beneficio del concesionario los desperdicios de los animales que se faenen, importa una violación del derecho de propiedad. La resolución de la Excma. Cámara ha declarado que la mencionada cláusula no vulnera la garantía constitucional invocada.

Mi opinión coincide con la sentencia recurrida y ello en atención a que dentro del concepto amplio que debe atribuirse al art. 17 de la Constitución, no puede decirse que se vulnere la propiedad cuando existe una causa jurídica fundada en la ley que autoriza el desapoderamiento, y esto no constituye un acto arbitrario sino el ejercicio de los poderes tribuídos a los gobiernos provinciales para dictar las leyes adecuadas a fin de procurar el bienestar general.

La ley de la provincia de Mendoza que aprobó la concesión impugnada en esta causa, se halla comprendida dentro de los poderes de policía reservados a las provincias y que se extienden a todo lo que concierne a la salubridad de las poblaciones, sin que pueda levantarse contra el ejercicio de esos poderes la invocación de un derecho individual para impedir la obtención de los beneficios de orden general que los gobiernos locales han tenido en vista. En el mensaje que corre a fs. 444, el Poder Ejecutivo provincial se dirige a la Legislatura haciendo mérito de la necesidad de defender la salud pública contra la trasmisión de cierta enfermedades comunes al hombre y a los animales y contra las intoxicaciones causadas por el consumo de carnes enfermas, y del peligro que representa la falta de control científico sobre el estado de los animales destinados a la alimentación. En presencia de estos propósitos, que son los mismos

que se tuvieron en cuenta al sancionar la ley *767*, no sería admisible restringir los poderes que ha puesto en movimiento el Gobierno de Mendoza, por el hecho de que a un particular se le prive de los desperdicios de los animales sacrificados, siendo evidente la desproporción que existe entre el ínfimo perjuicio que sufre el particular y el considerable daño que reportaría a la colectividad la imposibilidad de realizar los fines perseguidos al aprobar el contrato relativo a la construcción y explotación de un matadero modelo.

Se han traído a esta causa elementos de juicio que permiten establecer que, por razones de higiene pública, no es posible autorizar que los desperdicios y subproductos sean llevados por el dueño del animal tal como salen de la faena, en atención a que ello constituye un peligro para la salubridad de los lugares donde se los conduzca, porque entran fácilmente en prutefacción al ponerse en contacto con los elementos naturales del medio ambiente (dictamen pericial de fs. 485 vta.). Esta es una consideración que da sólido fundamento a la cláusula que impide retirar del matadero los desperdicios del animal faenado, y se agrega a otras razones igualmente atendibles, como son la imposibilidad de efectuar la debida separación de los que corresponden a los animales faenados y el escaso valor de esos desperdicios.

Por lo expuesto y fundamentos de la sentencia apelada, pido a V. E. se sirva confirmarla en cuanto a sido materia del recurso entablado.

Buenos Aires, Octubre 20 de 1934.

Horacio R. Larreta

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 4 de 1935

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario contra el fallo de la Cámara Federal de Apelación de la Capital en el juicio de Francisco Lucena contra la sociedad anónima "Matadero Frigorífico Mendoza" por inconstitucionalidad de una concesión otorgada por una ley de Mendoza, y consiguiente cobro de pesos; y

Considerando:

El recurso es procedente porque el actor y apelante puso en cuestión la validez del art. 14 de la concesión otorgada a la empresa demandada, en cuanto reconoce a esta la propiedad sin indemnización, de partes del animal faenado en su matadero, lo cual viola el principio consagrado en el art. 17 de la Constitución Nacional; y la sentencia recurrida es favorable a la validez del precepto impugnado — art. 14, inc. 2º de la ley Nº 48 y art. 6º de la ley Nº 4055. Así se declara.

Que el pleito se inició impugnándose la ley de Mendoza Nº 786, que aprobó el contrato entre la Intendencia de la Capital de dicha provincia y la empresa demandada, en cuanto se otorgaba a ésta un monopolio y privilegio en el faenamiento de animales para el consumo, contrariándose así la libertad de trabajo, industria y comercio que garantiza el art. 14 de la Constitución; y en cuanto, además de los tributos en dinero que autorizaba por inspección veterinaria, derecho de piso y de faena (art. 12 de la concesión), declara de propiedad del concesionario, en concepto de "desperdicios" varias porciones del animal faenado, las que luego industrializa y aprovecha la dicha entidad, sin indemnización de ninguna especie violándose, de esa manera, el art. 17 de la Constitución Nacional y correlativos preceptos del Código

Civil (art. 14 de la concesión)—fs. 97. El fallo de primera instancia, del Juez Federal de Mendoza, desestimó ambos fundamentos—fs. 589—rechazando la demanda y, apelada la resolución pertinente por la parte actora, ésta en el escrito de expresión de agravios—fs. 642—restringió el pleito a la impugnación del precitado art. 14 en cuanto adjudica al concesionario del Matadero Frigorífico Mendoza los llamados "desperdicios" del animal faenado y, como la Cámara "a quo" examina la cuestión referente a facultades de la Nación y de las provincias para otorgar monopolios y concesiones de privilegios por tiempo determinado, conforme al inc. 16 del art. 67 y al art. 107 de la Constitución Nacional, así como a la jurisprudencia constante de esta Corte Suprema y de la Corte de Estados Unidos, el representante de Lucena insiste en la limitación del debate a la inconstitucionalidad del art. 14 de la concesión (memorial de fs. 703). Así, pues, a ello debe concretarse el pronunciamiento de esta Corte.

Que por la concesión discutida y cuyo texto corre a fs. 315 y siguientes de estos autos se otorgó a Felipe Francisco Mosso el derecho de construir y explotar con carácter de exclusividad, por el término de treinta años, un matadero y frigorífico modelo para el sacrificio y faenamiento de animales destinados al consumo de los municipios de Mendoza, Guaymallen, Godoy Cruz, Luján y Las Heras (art. 1º): se fijó un derecho de piso por cada animal entrado a corrales, variable según que fuera vacuno, porcino o lanar, otro de inspección veterinaria y un tercero de 0.03 m/l. *por cada kilo de peso de animal vivo*, de cualquier especie que sea. "A base de los impuestos que anteceden, es de exclusiva cuenta del concesionario todo el gasto que demande la tarea de faenar dando el animal completamente limpio y depositado veinticuatro horas en las cámaras frigoríficas sin desembolso alguno por parte del matarife (art. 12). Reconoce de propiedad del dueño del animal faenado, el cuero, las tripas, el mondongo y la pajarilla (art. 13). Como desperdicios quedarán a beneficio del concesionario la sangre, el estiércol, pesuñas, venas, carretillas, hocico, astas, cerdas y cola de los animales que se faenen (art. 14).

El concesionario retirará todos los desperdicios del matadero como asimismo cualquier animal muerto en el radio del mismo sin cobrar algún gasto por remuneración. Como una compensación de estos servicios quedarán a su beneficio los subproductos o derivados que obtuviera (art. 15). Por esta concesión el concesionario debe pagar diez y ocho mil pesos anuales durante la primera década, veinticuatro mil durante la segunda, y treinta mil durante la tercera (art. 17). Además de la exclusividad de faenar otorgada al matadero frigorífico, el Poder Ejecutivo se obliga a no permitir la introducción de carnes provenientes de otros mataderos en la Capital y departamentos indicados en el contrato (art. 27). A lo expuesto debe agregarse, para una clara inteligencia de la posición respectiva de la Municipalidad, del concesionario y del matarife en el funcionamiento de la concesión discutida, que el Poder Ejecutivo de la provincia, reglamentando la ley Nº 786 que aprobó la concesión, dispuso, por decreto de 6 de Septiembre de 1923 (fs. 450) que solamente el concesionario y con personal de su dependencia intervendría en la faena la que se efectuará aun sin la presencia del dueño del animal a quien se le entragarán éste y los subproductos que le corresponden según el art. 13 de la concesión (arts. 9º, 10 y 11).

Que, de lo expuesto se desprende que el Matadero Frigorífico Mendoza, realiza un servicio público monopolizado y reglamentado por razones de higiene, de salubridad pública, según se desprende de la discusión legislativa registrada en el Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados de Mendoza corriente a fs. 493; pero, además, realiza una empresa industrial y comercial vinculada a ese servicio público de cuya exclusividad se beneficia, pues en ella emplea los "desperdicios", animales muertos, etc., que se apropia sin indemnización y además goza de exención de impuestos no solo para la faena de matanza y frigorífico, sino para toda la instalación y funcionamiento (art. 2º de la concesión). Y es necesario discriminar y definir precisamente la doble función del matadero frigorífico, porque así se podrán apreciar bien los distintos tributos que se exigen al matarife según que-

da especificado en anterior considerando: impuestos o tasas o compensación de servicios.

Que son indudablemente tasas las contribuciones mencionadas en el art. 12 de la concesión y que, referidas al actor, matarife de vacunos, importan: a) $ 1.50 por animal, por derecho de piso, es decir de entrada y estada del animal hasta su sacrificio; b) $ 0.50 por inspección veterinaria, también por animal; c) $ 0.03 por kilo de animal vivo, por faena, limpieza, frigorífico y entrega al propietario; son "*sumas de dinero* que se pagan por un individuo al Estado (o al concesionario) en ocasión de un servicio determinado rendido a ese individuo, de una *ventaja particular* procurada por agentes públicos (o particulares autorizados por la ley mediante concesión). El individuo paga pero, en cambio, recibe una ventaja determinada; hay prestación y contraprestación". (Jèze, "Sciencie des finances et legislation financiere française", pág. 703). En el caso de autos a Lucena se le ha cobrado cantidades diversas por servicios que, si no son precisamente diversos o por lo menos independientes, desde que no se puede faenar sino animales sanos, aptos para el consumo y con el reposo elemental que la higiene indica y las reglamentaciones sanitarias imponen, la verdad es que son etapas separadas de la operación de faenar y si su precio no es liviano (representa la 4ª o 6ª parte del precio del animal en frigoríficos según se desprende del juicio "Frigorífico Anglo v/. Nación", por inconstitucionalidad de multa, fallado por esta Corte en Noviembre 21 de 1934), debe advertirse que no siendo arbitraria la parcelación ni confiscatorio el precio del servicio "no concierne a nosotros considerar su equidad. Para la corte la cuestión es de poder y no de prudencia". Suprema Corte de Estados Unidos, Norman C. Norman v/. Baltimore and Ohio, Railroad Comp., Febrero 18 de 1935. Esa es, por lo demás, la doctrina de la jurisprudencia constante de esta Corte, tomo 137, pág. 212 y otros.

Que el desapoderamiento del dueño o matarife del animal respecto de algunas partes del mismo sacrificado y su adjudicación al concesionario, no puede sostenerse en concepto de *tasa*

por contraprestación de servicio público desde el momento que a aquél no se le ofrece ninguna ventaja particular—según la justa expresión de Jéze, referida a esos llamados "desperdicios". Como se ha visto él no interviene de ninguna manera en la faena del animal, no tiene oportunidad para separar y limpiar esos desperdicios, ni opción para hacerlo por su cuenta o dejarlo hacer por los empleados del matadero pagando el precio del servicio como una nueva tasa o sobretasa; él no es responsable de la limpieza de la cancha de matanza y faena, sino el concesionario como único que pueda intervenir (final del art. 12 y art. 15 del contrato de concesión—arts. 9º, 10, 11 y 12 del decreto reglamentario de la ley Nº 786—art. 6º del reglamento interno del matadero—fs. 434). Hay una evidente paradoja en sostener que hay compensación de servicios en privarle a alguien de una parte del animal de su propiedad por la cual ha pagado ya una tasa de faenamiento en el total del peso vivo; y más resultante el error aparece si se advierte que se invocan razones de higiene y salubridad pública para la privación cuando el concesionario las emplea en su beneficio.

Que carece de importancia jurídica, en el "sub lite", la resolución del punto referente a la procedencia del pago en especie de impuestos o tasas. Como se ha visto, Jéze dice que *"un primer elemento esencial de la tasa moderna es que se paga una suma de dinero"* por el servicio del Estado y Freund justamente citado por la parte actora sostiene la misma opinión ("The police power", Nº 522); pero, a su turno Cooley y Bielsa sostienen puntos de vista contrarios. La Constitución Nacional no tiene precepto expreso que lo prohiba y del agregado hecho el año 60 al inc. 1º del art. 64 de la Constitución del 53, quedando el art. 67 en definitiva proyectado por la Convención del Estado de Buenos Aires, no puede inducirse categóricamente otro pensamiento que el de una uniformidad lo más completa posible en el régimen impositivo de la Nación y una validación de emergencia de las monedas provinciales a los efectos del pago de los impuestos nacionales (conf. Diario de Sesiones de la Convención del Estado de

Buenos Aires, págs. 267 y siguientes, 317 y 332). Es indudable que el viejo sistema del pago de impuestos y tasas en especie que rigió parcialmente en la época colonial ha desaparecido del régimen financiero de la Nación, de las provincias y de las municipalidades argentinas, pero no podría decirse que, vicioso y todo, estuviera esencialmente al margen de la Constitución un gravamen que tomara una parte alícuota, no confiscatoria, de los bienes que reciben el beneficio.

Que, en el caso de autos no se trata de esa última hipótesis porque se toma toda la cosa, no una parte de ella, y no por la contraprestación de un servicio a esa cosa inherente ni a ningún otro bien del propietario sino invocándose razones de higiene y dificultades de individualización de los llamados "desperdicios". Ya se ha dicho que no son eficaces las primeras desde que los objetos expropiados no se destruyen o se esterilizan simplemente, sustrayéndolos al mundo de los valores económicos, sino que se industrializan por y en beneficio del concesionario y en este concepto, la operación está afectada por dos causas de inconstitucionalidad categórica y reiteradamente declaradas por la Corte Americana y la Argentina: a) los bienes privados no pueden tomarse por el Estado o por el concesionario a su nombre, para fines privados (conf. Cooley "On taxation", Nº 184, edición 4ª; Willoughby, "On the Constitution", Nº 1183, 2ª edición; Tiedeman, "State and federal central", Nº 138; Corte Suprema Nacional, Compañía Swift y otras v/. Gobierno Nacional, por inconstitucionalidad de la ley y decretos de contralor de carnes, 19 de Noviembre de 1934; "Yaben v/. Lavallen, por inconstitucionalidad de la ley de moratoria hipotecaria", Marzo 22 de 1935; y b) nunca el impuesto, la tasa, la retribución de servicios puede ser constitucional insumiendo la propiedad, o la renta o una porción esencial de las mismas (Corte Suprema, Fallos: tomo 100, pág. 55; tomo 115, pág. 111; tomo 138, pág. 161; tomo 153, pág. 46; caso "Ibañez v/. provincia de Buenos Aires, sobre inconstitucionalidad de impuesto al camino pavimentado"—Fallo de Noviembre 28 de 1934).

Que no se puede involucrar en el concepto de "desperdicios" objetos del animal sacrificado que tienen notorio empleo en la industria y cuya pública cotización en los mercados se demuestra con el informe de la Bolsa de Comercio de Buenos Aires, fs. 240; bastaría que una ley—nacional o provincial—calificara de desperdicios determinados bienes y, como consecuencia, dispusiera su desapoderamiento para que la garantía constitucional del art. 17 resultara ineficaz en parte no despreciable pues el fundamento de la misma no es el mayor o menor valor económico de la propiedad sino la vinculación misma del hombre con los bienes que se ha juzgado indispensable para la existencia, justicia y progreso de la sociedad argentina. Si el dueño de esos residuos o subproductos o porciones inferiores, prefiere conservarlos, sometiéndose para el transporte y utilización a todas las reglas sanitarias y pagando el costo del servicio de separación y entrega, no puede el Estado transferírselos a otro para que se beneficie con ellos. No puede la provincia invocando restricciones al dominio privado en interés público, menoscabar las garantías constitucionales—Corte Suprema, tomo 153, pág. 231.

Que tampoco puede cohonestarse una expropiación forzosa sin indemnización con el argumento de las dificultades de separación e individualización de los desperdicios del art. 14, porque la misma dificultad de separar colas, carretillas, hocicos, astas, etc., existe para individualizar tripas, mondongos y pajarillas que se reconocen del dueño del animal (art. 13), pudiendo agregarse, para destacar la inconsistencia del argumento que éstos son más sucios y corruptibles que aquéllos como es notorio sin necesidad de pruebas técnicas por ser de vulgar apreciación.

Que el fallo de esta Corte, inserto en el tomo 105, pág. 50, citado por la Cámara "a quo" en apoyo de su sentencia, es inaplicable al caso de autos; allí (Faramiñan v/. Municipalidad, sobre inconstitucionalidad del cobro de un nuevo afirmado), sólo se resolvió que no había la confiscación penal ni el apoderamiento sin sentencia fundada en ley—del art. 17 de la Constitución—en el cobro del importe de afirmados, por parte de la Mu-

nicipalidad, desde que dicha obra está dentro de sus facultades. Como se ha demostrado en anteriores considerandos, la Corte ha resuelto que el monto excesivo y absorbente de un impuesto o tasa puede constituir una exacción o confiscación inconstitucional (conf. especialmente considerandos 6º y 7º del fallo inserto en el tomo 115, pág. 111).

Que, finalmente, resulta objetable el gravamen discutido porque incurre en la doble imposición por el mismo servicio, en el mismo tiempo por el mismo poder, sobre la misma cosa, que Cooley citando abundante jurisprudencia norteamericana, declara inconstitucional ("On taxation", Nº 223, 4ª edición). La Cámara de Apelaciones en lo Civil de la Capital en dos casos registrados en los tomos 24, pág. 569 y 26, pág. 223 de J. Arg., declaró ilegal un impuesto a la extracción de cueros de animales que, como en el caso del Matadero Frigorífico Mendoza, había ya pagado derechos de piso o playa y faena. Por faenar, en el "sub judice", se pagan tres centavos por kilo de peso vivo incluido todo el animal, es decir, también las partes de que luego se apropia el matadero so pretexto de compensación de servicios.

En su mérito y oído el señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada en cuanto pudo ser materia del recurso, declarándose que el art. 14 de la concesión otorgada por la provincia de Mendoza según ley Nº 786 al Matadero Frigorífico Mendoza es violatoria del art. 17 de la Constitución Nacional que garantiza la inviolabilidad de la propiedad. Vuelva al Juzgado de su procedencia a los fines del art. 16 de la ley Nº 48.

Hágase saber, repóngase el papel y en su oportunidad, devuélvanse.

Roberto Repetto. — Antonio Sagarna. — Luis Linares.

Don Luis Martin Tirabasso, en la causa seguida en su contra por defraudación. Contienda de competencia.

Sumario: El Juez del lugar donde se tramita la sucesión del causante, es el competente para conocer en la acción criminal por falsificación seguida contra los que intervinieron en el otorgamiento, endoso y aval de un pagaré para defraudar a aquélla, no obstando a esa solución la circunstancia de haberse concluído esos actos en otras localidades, desde que ello revestiría calidad de preparatorios con relación al delito intentado contra la sucesión.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 29 de 1935.

Suprema Corte:

No encuentro en estas actuaciones razón suficiente como para que se dé cumplimiento a lo dispuesto por el art. 3º del Código de Procedimientos Criminales en cuanto establece que los tribunales de la Capital Federal juzgarán primeramente en los casos en que uno o más delitos pertenecieran, además, a la jurisdicción provincial.

Se trata, en efecto, en este caso, de un hecho que reviste, *prima facie*, dos aspectos delictuosos: primero, la falsificación de un documento privado que se descontó en esta Capital, obteniendo por él setenta y cinco mil pesos; luego, la presentación de ese documento por el adquirente, en una testamentaría de Bahía Blanca, para hacer efectivo su valor, tentativa que no tuvo éxito.

El primero de los delitos resultaría, así, consumado en la Capital y el segundo intentado solamente en Bahía Blanca.

Prima facie, y a los fines de establecer la jurisdicción competente, poco significa que quien afirma haber sido víctima de una defraudación efectiva en esta Ciudad sea, a su vez, acusado en Bahía Blanca, por falsificación y defraudación, por entenderse allí que la presente transferencia del documento solo importó una maniobra simulada entre cómplices. El punto quedará en claro al substanciarse los procesos en el orden que determina el art. 39 del Código citado, pues por ahora no hay en autos elementos de criterio suficientes para decidir cómo ocurrió el hecho.

Soy, pues, de opinión que la presente contienda de competencia trabada entre el Juez de Instrucción de la Capital y el del Crimen y Correccional de Bahía Blanca debe ser dirimida por V. E. en favor de la competencia del primero, a fin de que conozca preferentemente en el proceso que se instruye por falsificación de documento y defraudación. Si resulta que aquí no hubo otro delito que preparar la tentativa, quedaría abierto el camino a la justicia de Bahía Blanca, para ejercitar plenamente su jurisdicción.

Juan Alvarez.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 9 de 1935.

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia trabada entre el señor Juez de Instrucción en lo Criminal de esta Capital y otro en lo criminal y correccional de Bahía Blanca, provincia de Buenos Aires, para conocer en la causa "Pastorino Juan Guido denuncia falsificación y defraudación contra Juan Magneres, Luis M. Tirabasso y Leandro S. Fernández; y

Considerando:

Que según resulta de autos los hechos que sirven de antecedente a esta cuestión de competencia son los siguientes: *a*) ante la justicia ordinaria de la ciudad de Bahía Blanca tramitan los autos testamentarios de don Juan Bautista Istilart y en ellos se ha presentado Leandro S. Fernández como tenedor de un pagaré suscripto por Juan Magneres a favor de Luis Tirabasso por la suma de setenta y cinco mil pesos moneda nacional garantizado con aval hasta la misma suma por el causante de la sucesión referida; *b*) el representante de ésta con fecha 31 de Enero del corriente año dedujo querella criminal ante la justicia respectiva de Bahía Blanca por los delitos de falsificación y defraudación contra Magneres, Tirabasso y Fernández porque el causante no tuvo nunca relaciones con ellos que hayan podido dar origen material o moral al aval cuya firma se le atribuye; *c*) en trámite esa causa uno de los procesados en ella, Leandro S. Fernández, deduce el 1º de Julio del corriente año ante la justicia de la Capital Federal querella por defraudación contra su coprocesado y endosante Luis Martin Tirabasso y plantea una cuestión de competencia a fin de que el Juez Dr. Adolfo J. Luro de la Costa Sud de la Prov. de Buenos Aires se desentienda y remita al de la Capital todas las actuaciones producidas por iniciativa del representante de la sucesión Istilart.

Que tratándose de delitos la regla más general es la de que su juzgamiento corresponde a los jueces del lugar en que aquellos se cometieron. Y ello es así aunque los actos preparatorios del delito se hubiesen realizado en otro lugar sujeto a distinta jurisdicción—Fallos: Tomo 138, pág. 237; Tomo 99, pág. 205; Tomo 109, pág. 279; Tomo 119, pág. 56; Tomo 123, pág. 366 y Tomo 127, pág. 397—.

Que de las mismas constancias de los autos aparece *prima facie* demostrado: *a*) que Juan Magneres le firmó a Tirabasso un pagaré por la suma de setenta y cinco mil pesos moneda na-

cional en Junio de 1934 y que tal hecho ocurrió en la ciudad del Tandil en el domicilio del firmante; *b*) que don Juan B. Istilart suscribió el aval por la misma suma en la ciudad de Tres Arroyos en su domicilio; *c*) que el endoso del pagaré y del aval hecho en favor de Leandro S. Fernández y la entrega por éste de ciertos valores tuvo lugar en la calle Independencia Nº 1346 de la Capital Federal.

Que si el otorgamiento del pagaré, sus endosos y el aval no han tenido otro propósito, *prima facie*, que el de defraudar al causante don Juan B. Istilart, como lo asevera el representante de la sucesión en la querella de que conoce el Juez de la Provincia de Buenos Aires, todos esos actos revestirían calidad de preparatorios en relación al delito intentado contra la sucesión. Por consiguiente el Juez del lugar en que aquella se tramita y donde el documento fué presentado al cobro sería el competente para pronunciarse sobre su falsedad criminal.

Que, además, si para determinar la competencia debe tenerse en cuenta no solo la naturaleza del delito sino también las circunstancias especiales en que se haya producido, apreciadas *prima facie* (art. 35 C. de P. Criminales) es oportuno hacer notar que aunque Fernández, como tenedor que descuenta un documento, se diga defraudado en esta capital y en esa virtud recurra a los jueces de la misma, la verdad es que la decisión de la causa seguida en la Provincia, por necesaria implicancia, decidirá también la cuestión presentada al Juez de la Capital. Efectivamente si la querella no prosperara allí Fernández tenedor del documento cobraría el aval y él así como los demás coacusados serían absueltos. Si al contrario fuese declarada la falsedad del aval y cierta la tentativa de defraudación a la sucesión de Istilart, ello no podría ser sin la condenación de Tirabasso a favor de quien fué otorgado el aval y que es precisamente la persona contra quien Fernández ha deducido la querella en esta Capital.

Que en suma el hecho delictuoso dominante en toda la negociación objetada por el representante de la sucesión de Istilart es la falsedad del aval. Demostrada ésta ante el Juez del crimen de

Bahía Blanca, quedaría simultáneamente develada la defraudación de que se dice víctima Fernández en esta capital al descontar el pagaré garantizado con aval. Hallándose la investigación de aquella falsedad adelantada en seis meses respecto de la que ahora se intenta en la capital no se vé la razón o el interés legítimo que pueda tener Fernández en deducirla. Es por eso que la naturaleza propia del delito aconseja, de acuerdo con lo dispuesto por el citado artículo 35 del C. de Proc. en lo Criminal, resolver la cuestión de competencia en favor del Juez de la Provincia de Buenos Aires.

En su mérito y oído el señor Procurador General, se declara competente para conocer en la presente causa al Señor Juez en lo Correccional y Criminal de la ciudad de Bahía Blanca, Prov. de Buenos Aires, a quien se le remitirán los autos haciéndose saber en la forma de estilo al señor Juez de Instrucción en lo Criminal de la Capital.

Hágase saber y devuélvanse en la forma ordenada.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Bassani Alberto y otro, sumario instruido en su contra, por falsificación de firma y defraudación. Competencia negativa.

Sumario: Corresponde a la Justicia Federal el conocimiento de un proceso instruido contra un empleado de Correos, entre otros, por violación de correspondencia, falsificación de firmas y defraudación (Arts. 154 y 172), ya que la prevención debé ser apreciada y juzgada en conjunto y no por fragmentos o por razones de detalle.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 28 de 1935.

Suprema Corte:

Considero ajustadas a derecho las razones en virtud de las cuales, por autos de fs. 653 y 661, confirmados a fs. 692 de los autos principales, el Juez en lo Criminal y Correccional de la Capital de la Nación ha declarado que el conocimiento de la causa que se sigue a Alberto Bassani y a Manuel Idelfonso Franca corresponde a la justicia local del Crimen de dicha Capital.

Sobreseídos provisionalmente los procesados por el delito federal de violación de correspondencia han sido puestos aquellos por el Juez de Sección a disposición del de Instrucción en turno para que, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 38 del Código de Procedimientos Criminales conociese en la causa que pueda formárseles por los delitos comunes de falsificación de firmas y defraudación, cuyo juzgamiento es ajeno a la jurisdicción federal.

Dirimiendo, pues, la contienda de competencia trabada en estas actuaciones, en ejercicio de la facultad acordada a V. E. por el art. 9 de la ley 4055, soy de opinión que al Juez de Instrucción corresponde conocer en la causa que se sigue contra los nombrados Bassani y Franca.

Juan Alvarez.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 9 de 1935.

Y Vistos:

La contienda de competencia negativa suscitada entre el Juez Federal de la Capital, Dr. Jantus y el Juez del Crimen ordinario de la misma circunscripción, Dr. Goyena para conocer

en el proceso seguido contra Alberto Bassani o Grande y Manuel Idelfonso Franca por falsificación de firmas y defraudación.

Y Considerando:

Los hechos de esta causa consistían en la violación de correspondencia postal, sustracción de cheques, falsificación de firmas y cobro de los mismos en los respectivos Bancos; operaban en las maniobras delictuosas empleados de Correos y otros individuos de profesiones varias, y por ello el proceso total se radicó en el Juzgado Federal, pues se imputaban delitos comprendidos en los arts. 154 y 172 del Código Penal.

El procesado Alberto Bassani o Grande, no es empleado de Correos pero declara a fs. 335 y 378, que fué invitado por el cartero De Dellis o Dellelis, a formar una sociedad para colocar en el comercio cheques que aquél sustraería de la correspondencia postal a su cargo y que él aceptó esa asociación, recibió varios cheques, cobró algunos y otros no. En tales condiciones es evidente que coparticipó en los delitos realizados o tentados, de acuerdo con lo que preceptúan los arts. 45 y 46 del Código Penal.

El delito fin en las operaciones varias realizadas entre De Dellis o Dellelis y Bassani era el de estafa, pues al violar correspondencia el primero sólo se proponía, según los términos del convenio con el segundo, extraer documentos de crédito o dinero para apoderarse de las cantidades respectivas—Art. 172 del Código Penal—y el art. 54 fija los caracteres del concurso ideal.

El señor Juez Federal ha entendido que Bassani es irresponsable de la violación de correspondencia, delito previsto en los arts. 153 y 154 del Código Penal, sobreseyendo por ello en favor de dicho procesado—fs. 653—pero la vinculación precisa y categórica del mismo con el violador De Dellis "para defraudar" hace que su causa no sea separable del proceso general sin dividir la contingencia del juicio.

La situación del procesado Franca no es substancialmente diversa de la de Bassani, aunque las pruebas sobre su culpabi-

lidad o inocencia puedan ser diferentes, más o menos eficaces; a él se le imputa participación con Juan C. Gómez en el aprovechamiento de uno de los cheques sustraídos de la correspondencia violada, el suscripto por Constantino Pérez—fs. 29, 46 y 47—; la estafa que se le imputa es el coronamiento de la violación de correspondencia, robo del documento y falsificación de firma y la mayor, menor o ninguna responsabilidad penal que le corresponde en cada una de las atapas de ese proceso criminal, no modifica las lógicas vinculaciones de esas etapas entre sí. Examinando precisamente un caso hipotético de violación de secreto postal para sustraer valores, Garraud, dice: "lo que caracteriza esta situación es la unidad de empresa criminal y la pluralidad de delitos o de calificaciones". (Procedure Criminelle et Penale. Vol. II, págs. 342 y 343).

La prevención "debe ser apreciada y juzgada en conjunto y no por fragmentos y, en cierta manera, de detalle. Los casos de que se trata son de *indivisibilidad* y no de simple *conexidad*" (idem, idem).

En su mérito, los fundamentos de la resolución del señor Juez del Crimen de la Capital y del Agente Fiscal de la misma jurisdicción—fs. 4 y 10 del incidente en examen—, lo dispuesto por el art. 54 del Código Penal, oído el señor Procurador General, se resuelve que corresponde al señor Juez Federal seguir entendiendo en la causa que motiva la presente contienda de competencia. Remítansele los autos y hágase saber al señor Juez de lo Criminal de la Capital en la forma de estilo la presente resolución.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Compañía Argentina de Motores Deuz Otto Legítimo contra Don José Pistamiglio, sobre daños y perjuicios, contienda de competencia.

Sumario: El Juez que conoció en una querella por defraudación es competente para entender en la acción que se propone obtener la reparación de los daños producidos al actor con motivo de aquélla y fundada en el artículo 105 del Código de Procedimientos Criminales que hace responsable al que promoviese la querella por un delito cualquiera en el caso de incurrir en calumnia simple o calificada.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

VISTA FISCAL

Señor Juez:

Por lo que resulta de la información producida y tratándose del ejercicio de una acción personal que debe entablarse ante el Juez del domicilio de la parte demandada, estimo que puede U. S. proveer como se solicita y librar el exhorto correspondiente.

Marzo 2/934.

Juan A. García.

AUTO DEL JUEZ DE COMERCIO

Buenos Aires, Marzo 20 de 1934.

Autos y Vistos:

Considerando: Que de la copia de la notificación de fs. 5 se justifica que el señor José Pistamiglio sabe que la Compañía de

Motores Deuz Otto Legitimo, tiene su domicilio real en esta Capital, calle Pueyrredón N° 602, circunstancia que queda ampliamente corroborada mediante la información sumaria de fs. 14 en cuanto declaran los testigos que es en esta Capital donde la Compañía indicada realiza todos sus negocios y transacciones.

Que la jurisprudencia reiterada de los tribunales ha declarado que las acciones personales deben deducirse ante el domicilio del demandado y resultando de la documentación acompañada que la demanda instaurada es de carácter comercial y dirigida contra una Sociedad con domicilio en esta ciudad, es innegable entonces que es Juez competente para conocer en ella el del domicilio del demandado (Art. 4° del Cód. de Procs.).

Por ello y de conformidad con lo dictaminado por el M. Fiscal y lo establecido por los artículos 410 y 415 Código de Procedimientos, se hace lugar a la cuestión de competencia por inhibitoria promovida a fs. 8 y en consecuencia, líbrese exhorto al señor Juez de Santiago del Estero, doctor Luis A. Billaud para que se inhiba de seguir entendiendo en los autos indicados en la cédula de fs. 5; debiendo acompañarse testimonio de los recaudos pertinentes. Rep. la foja.

L. Gómez Molino.

Ante mí: *Guillermo Mansilla.*

VISTA FISCAL

Señor Juez:

Evacuando el traslado que se me ha corrido, a U. S. digo: La presente acción es una incidencia sobre resarcimiento de los daños y perjuicios que la Compañía Argentina de Motores Deuz Otto Legitimo demandada ha ocasionado al actor con motivo de una querella criminal entablada ante la justicia del crimen de esta provincia, que ha sido desestimada en ambas instancias. Se trata pues de un cuasi delito al que corresponde la regla del artículo 9°

del Código de Procs. en lo Civil de nuestra provincia. El art. 93 de nuestro Código de Procs. en lo Criminal, concordante con el 172 del Cód. de Procs. en lo Criminal de la Capital Federal, dispone que el particular querellante quedará sometido a la jurisdicción del Juez que conociere en la causa todo lo relativo al juicio por él promovido y a sus consecuencias legales. Una de esas consecuencias legales es la que se determina en el art. 173 del Código Federal cuando dice: "Quedará sujeto a las responsabilidades que pudieran resultarle por sus actos anteriores". He afirmado que se trata de una incidencia emergente de la querella criminal promovida por la Compañía y no puede considerarse de otro modo si nos atenemos a la regla establecida en el art. 403 del C. de P. de la Capital Federal, puesto que "tiene una relación más o menos directa con el objeto principal del pleito en que se promueve". Esa relación de dependencia es suficiente para fundar la competencia de U. S. de acuerdo con el art. 11 de nuestro C. de P. Civiles, que dice: "El juez competente para lo principal lo es también para conocer de sus incidencias, dependencias, juicio accesorios y conexos", y habiendo tramitado el principal en esta provincia es improcedente ventilar una de sus consecuencias en jurisdicción extraña. Pero tenemos nuestra regla procesal del art. 9º del C. de P. Civiles que establece: "Tratándose de acciones procedentes de delitos, o de actos lícitos o ilícitos será competente el juez del lugar en que aquellos se hubiesen ejecutado o el del domicilio del demandado, a elección del demandante". Esta regla, por si sola define la cuestión en forma clara y terminante.

Por ello considero que debe mantenerse la jurisdicción de nuestra justicia provincial.

Despacho, Ocubre 22 de 1934.

Humberto R. Palumbo.

AUTO DEL JUEZ EN LO CIVIL Y COMERCIAL

Santiago del Estero, Diciembre 6 de 1934.

Y Vistos:

La contienda de competencia por inhibitoria planteada por el señor Juez de Comercio de la Capital, doctor Luis Gómez Molina, según se desprende del exhorto de fs. 54 y del de fs. 83.

Y Considerando:

1º Que según se desprende del contenido de los exhortos la contienda de competencia de los tribunales de la Capital se funda en que la "Compañía Argentina de Motores Deuz Otto Legítimo S. A." tiene su domicilio legal en la Capital y que tratándose de ejercitar acciones personales son competentes los jueces del domicilio. Ello es en efecto así. Pero del examen de los autos seguidos por don José Pistamiglio contra la antes referida sociedad, y el que se tramita por ante este Juzgado, se desprende que la acción iniciada se funda sobre la supuesta responsabilidad imputable a la demandada en ocasión de una querella iniciada contra el actor y en la que éste fué absuelto.

2º Nos encontramos pues en presencia de un caso de prórroga de jurisdicción, ya que la compañía al asumir el rol de querellante se sometió al fuero ordinario de la provincia en ese juicio y en las incidencias conexas, interpretación del art. 11 del Cód. de Proc. en lo Civil. Por otra parte a estar a los términos de la demanda ella sería la consecuencia de un cuasi delito o cuando menos de un hecho o acto ilícito, siendo entonces de aplicación lo dispuesto en el art. 9º del precitado Codigo cuando dice: "tratándose de acciones procedentes de delitos o de actos lícitos o ilícitos, será competente el juez del lugar en que aquéllos se hubiesen ejecutado o el del domicilio del demandado a elección del de-

mandante". Siendo así, la inhibitoria planteada es improcedente ya que la sociedad demandada quedó ligada al fuero ordinario de la provincia con motivo de la querella y ante sus tribunales deben ventilarse las cuestiones que con motivo de tal actitud pudieran haber surgido.

Por ello y lo dictaminado por el señor Fiscal, resuelvo: No hacer lugar a la inhibitoria a base de la incompetencia del fuero ordinario de esta provincia, debiéndose comunicar lo resuelto al señor Juez exhortante con transcripción de las partes pertinentes y en la forma que lo establecen los arts. 999 y 1000 del Código de Procedimientos en lo Civil. Hágase saber y repóngase.

L. A. Billand.

Ante mí: *B. Chazarreta.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 9 de 1935.

Suprema Corte:

No existe duda acerca de que la Sociedad demandada tenga su domicilio en esta Capital, ni cabe asignar a la entablada otra calificación que la de acción personal.

Pero eso sólo no basta a los fines de determinar la jurisdicción competente para conocer en esta causa, toda vez que la demanda que se inicia tiende a obtener la reparación de los daños y perjuicios que se dicen ocasionados por una querella criminal que entabló en Santiago del Estero la referida sociedad contra el actor y de la que resultó absuelto.

Son, pues, los tribunales de dicha provincia los competentes para intervenir en esta causa y no los de la Capital Federal, en razón de la vinculación que existe entre una y otra causa en los términos del art. 172 del Código de Procedimientos en lo Criminal (126:370).

Si subsiste o no el mandato invocado por quien, en nombre del querellado inicia acción, y de lo que podría resultar el desistimiento o prosecución de la misma, es cuestión que debe quedar resuelta ante aquellos tribunales; sin que ello afecte para nada el principio sobre jurisdicción competente a que he hecho referencia.

Así, opino, debe dirimir V. E. la presente contienda. (Art. 9º de la ley Nº 4055).

Juan Alvarez.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 13 de 1935.

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia trabada entre un Juez en lo Comercial de la Capital y otro de 1ª instancia y 1a. Nominación en lo Civil y Comercial de la ciudad de Santiago del Estero para conocer en la causa seguida por José Pistamiglio contra la Compañía Argentina de Motores Deutz Otto sobre daños y perjuicios;

Y Considerando:

Que la demanda deducida ante la justicia de Santiago del Estero se propone obtener la reparación de los daños producidos al actor con motivo de la querella por defraudación que intentara contra él don Leonidas Espeche en representación de la sociedad. Se la funda legalmente en el art. 105 del Código de Procedimientos Criminal que hace responsable al que promoviese querella por un delito cualquiera en el caso de incurrir en calumnia simple o calificada.

Que con tales antecedentes y en presencia del principio consignado por el art. 172 del Código de Procedimientos en lo Criminal para la Capital que somete al querellante a la jurisdicción del Juez que conociere de la causa en todo lo relativo al juicio por él promovido y a sus consecuencias legales, es patente que no corresponde aplicar en el caso la regla general de que el conocimiento de las acciones personales corresponde al Juez del domicilio del demandado.

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado y pedido por el señor Procurador General se declara que el conocimiento de esta causa corresponde al señor Juez en lo Civil y Comercial de Santiago del Estero a quien se remitirán los autos, avisándose en la forma de estilo al señor Juez de Comercio de esta Capital. Repóngase el papel.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Compañía Hispano Americana de Electricidad contra la Provincia de Buenos Aires, sobre devolución de una suma de dinero pagada en concepto de impuesto al comercio o industria.

Sumario: Es contrario al artículo 10 y correlativos de la Constitución Nacional el impuesto a la venta de energía eléctrica cobrado por la Provincia de Buenos Aires a los consumidores de la Capital Federal en virtud de la ley 3094, impuesto que aparece liquidado sobre el precio de venta del producto y no sobre el de costo.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La Compañía Hispano Americana de Electricidad demanda a la provincia de Buenos Aires por devolución de una suma de dinero pagada en concepto de impuesto al comercio e industria, sosteniendo que la aplicación que se ha hecho por las autoridades provinciales de la ley respectiva es violatoria de la Constitución Nacional, en cuanto se gravan actos de comercio efectuados fuera de la jurisdicción provincial.

La provincia demandada ha opuesto contra la acción promovida diversas defensas, de las cuales hay que descartar la relativa a la existencia de cosa juzgada, por haber quedado resuelto ese punto por la resolución de fs. 76 y la que atañe a la competencia de esta Corte Suprema, que no puede suscitar duda por tratarse de una causa que versa sobre un punto regido por la Constitución Nacional y ser parte una provincia, lo que determina la jurisdicción originaria y exclusiva de V. E. conforme a los arts. 100 y 101 de la citada Constitución. Con respecto a la cuestión de fondo, el representante de la provincia ha sostenido que su representada, en ejercicio de los poderes que le están atribuidos como Estado autónomo, ha podido crear un impuesto cuyo monto se establece de acuerdo con el capital que la compañía actora tiene radicado en el territorio provincial y con prescindencia del destino que dicha compañía da a la energía eléctrica que produce vendiéndola dentro o fuera de la provincia.

De los antecedentes acumulados se desprende: a) que la compañía actora tiene establecida dentro del territorio de la provincia una usina de corriente eléctrica con la que provee a los consumidores de la Capital Federal y de la misma provincia; b) que a los efectos del pago del impuesto al comercio e industria establecido en la ley provincial, presentó una liquidación incluyendo el valor de costo de la elaboración de la corriente eléctrica fabrica-

da dentro de la provincia y vendida fuera de ella y el importe de las ventas de corriente eléctrica realizadas dentro de la provincia; c) que esa liquidación fué rechazada por la Dirección General de Rentas sosteniendo que el expendio de electricidad con destino al consumo fuera del territorio de la provincia, no reune las condiciones de las ventas efectuadas con ese carácter, pues la entrega de la corriente eléctrica tiene lugar dentro de dicho territorio, por lo que fijó el capital en giro de acuerdo con el cual la compañía actora debe abonar el impuesto al comercio e industria, en una cifra que representa el importe total de las ventas de energía eléctrica; d) que en el escrito de demanda la compañía actora ha fijado las cantidades a que alcanza el mencionado impuesto liquidado en la forma en que ha estado conforme en pagarlo, y liquidado como lo pretenden las autoridades provinciales, siendo por el monto de la diferencia entre las dos liquidaciones que se ha promovido la presente demanda.

De estos antecedentes surge que, en sustancia, la cuestión que se controvierte consiste en determinar si la energía eléctrica producida en la provincia y consumida fuera de ella, puede ser objeto de gravamen por parte de dicha provincia, dentro de los poderes constitucionales que le están atribuidos.

Esta Corte Suprema ha sentado, acerca del referido problema, una doctrina que me limitaré a recordar para indicar la solución a que debe llegarse en el caso controvertido en esta causa. Cuando una provincia grava operaciones realizadas fuera de su territorio, ha dicho V. E.; actúa más allá de su potestad jurisdiccional, invade otras jurisdicciones, afecta la circulación territorial de sus productos, dicta reglas a su comercio interprovincial y extiende su poder impositivo hasta superponer un impuesto local sobre el impuesto de otra jurisdicción, todo lo que constituye una transgresión a preceptos constitucionales intergiversables, como son los contenidos en los arts. 9º, 10, 11, 67, inc. 12 y 108 de la Constitución (Fallos: tomo 149, pág. 260).

Estas consideraciones fueron reiteradas en otro caso análogo en que se examinaba la legalidad de un impuesto provincial

sobre operaciones realizadas fuera de la provincia, y V. E. mencionó los principios antes recordados para establecer que cuando el gravamen afecta productos que salen del territorio, ya que un impuesto sobre ventas es una imposición sobre los objetos vendidos, no puede decirse que el impuesto se refiera a actos de comercio interno, que son los que las provincias están facultadas para gravar dentro de su capacidad política (Fallos: tomo 151, página 92).

La parte demandada en esta causa ha sostenido que dada la forma de elaboración de la energía eléctrica, debe reputarse que ésta es entregada en el lugar en que se produce, pero ello no guarda concordancia con el criterio exteriorizado al señalar el monto del capital en giro, que lo ha sido con arreglo al importe total de las ventas de energía eléctrica, lo que implica que no es la entrega de la materia producida lo que se grava sino el precio que se cobra por la venta. También ha dicho la parte demandada que la provincia ha podido crear un impuesto con prescindencia del destino que se da a la energía eléctrica producida, vendiéndola dentro o fuera de la provincia, mas a este respecto cabe observar que si el destino de los efectos puede no interesar a los fines impositivos cuando las operaciones se realizan dentro de la jurisdicción, ocurre lo contrario cuando las operaciones tienen lugar fuera de la jurisdicción, porque entonces el destino dado a los objetos, siendo externo, les pone fuera de las facultades impositivas de la provincia (Fallos: tomo 151, pág. 92).

A mérito de lo expuesto y fallos que dejo citados, estimo que V. E. debe hacer lugar a la demanda entablada.

Buenos Aires, Agosto 24 de 1933.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 16 de 1935.

Y Vistos:

Los seguidos por la Compañía Hispano Americana de Electricidad contra la provincia de Buenos Aires, de los que resulta:

Que a fs. 16 la citada compañía por intermedio del procurador José Lebrero demanda a la provincia de Buenos Aires por devolución de la suma de seiscientos sesenta y siete mil trescientos veinte y siete pesos con sesenta y siete centavos moneda nacional que dice fué pagada indebidamente y bajo protesta por concepto de impuesto al comercio e industria correspondiente a los años 1927, 1928, 1929 y 1930. Dice que la Compañía Hispano Americana de Electricidad tiene establecida en el Dock Sud, jurisdicción del partido de Avellaneda, provincia de Buenos Aires, una importante usina con que surte de corriente eléctrica a la Capital Federal, al partido de Avellaneda y a otras empresas que venden corriente a sus clientes en las inmediaciones de la Capital Federal, absorbiendo el consumo de la Capital la mayor parte de la producción. Que al tomar conocimiento del texto de la ley para el año 1927 y enterada de los fallos de esta Corte que declararon inconstitucional el cobro que efectuaba la provincia por concepto de impuestos al comercio e industria por las ventas realizadas fuera de la provincia, la compañía rectificó la manifestación que antes había hecho de acuerdo con la ley anterior, en la que se tomaba en cuenta el importe de las ventas, aún las realizadas fuera de la provincia, e hizo constar a la Dirección de Rentas con fechas Abril 30 y Mayo 12 de 1927, que lo que le correspondía abonar era la cantidad de $ 66.121.25 de acuerdo con el valor de costo de la corriente eléctrica fabricada en 1926, vendida fuera de la provincia, y el importe de las ventas de corriente eléctrica efectuadas en la provincia. La Dirección de Rentas

de la provincia resolvió negativamente y dispuso que se pagara sobre el total de las ventas realizadas, aún de aquellas que se efectuaron en la Capital Federal, por entender "que el expendio de corriente con destino a consumo fuera del territorio de la provincia no reune las circunstancias de las ventas realizadas con ese carácter, pues la entrega de la corriente eléctrica tiene lugar dentro del territorio. Que por lo tanto, dada la situación especial de la compañía, no es posible considerarla comprendida en la disposición contenida en el art. 5º, inc. 1º subinciso a) "in fine" de la ley de la materia que se refiere exclusivamente a las industrias manufactureras que elaboran productos para ser vendidos fuera de la jurisdicción provincial".

Sostiene que la energía eléctrica es un artículo fabricado dentro del territorio de la provincia, pero que es conducido por medio de una vía de cables hasta el lugar de consumo; y por lo tanto, la venta de esa energía a los clientes de la Capital Federal no se realiza en el territorio de la provincia sino en el domicilio de los clientes al transformarse en calor, luz o fuerza motriz, donde se mide la enería entregada y se efectúa el cobro mensual de acuerdo con las indicaciones del medidor, por lo que correspondería aplicarse el art. 5º, inc. 1º, subinciso a) de la ley 3094 sobre impuestos al comercio e industria. La aplicación, pues, que hace la provincia en el caso es manifiestamente inconstitucional, pues mediante esa aplicación se grava la circulación de productos dentro del territorio de la República. Cita en apoyo de su derecho el fallo de esta Corte en el caso Mattaldi v/. Prov. de Buenos Aires.

Agrega que probablemente como consecuencia del reclamo formulado por la compañía, el artículo de la ley de 1927 fué modificado con el siguiente agregado: "No rigiendo esta disposición para las usinas" de electricidad que pagarán sobre las ventas". Quedando el artículo así: "Sobre las ventas. 6º Comercio e industrias en general, pero las industrias pagarán sobre el valor de costo de los productos elaborados y en las proporciones establecidas en los incisos pertinentes por las ventas que se realicen

fuera de la provincia, no rigiendo esta disposición para las usinas de electricidad que pagarán sobre las ventas". La ley creó así una excepción destinada únicamente a ser aplicada a la compañía, que es la única que vende energía eléctrica fuera de la provincia, lo que es inconstitucional. Refiere cómo pagó el impuesto de $ 282.778 que le cobraron por 1928 y el que correspondía pagar de acuerdo por las ventas fuera de la provincia. Lo mismo hizo en 1929 y 1930 al pagar bajo protesta $ 243.482.22 y 52.073.27 respectivamente. Acompaña los testimonios respectivos.

Sostiene que el impuesto cobrado es contrario a las disposiciones de los arts. 4º, 9º, 10, 11, 17, 67 y 108 de la Constitución Nacional, cita en su favor el fallo de la West India Oil Cº del tomo 151, página 92 y pide se condene a la demandada al pago de la suma reclamada, con sus intereses y costas.

A fs. 33 vta., se dió por acreditada la jurisdicción originaria y se corrió traslado de la demanda a la provincia de Buenos Aires, la que por intermedio de su apoderado doctor Rodolfo Moreno, sin contestar la demanda, opuso respecto a la devolución correspondiente al año 1927, la excepción de "litis pendencia", que fué rechazada por sentencia de fs. 76, con costas, ordenándose se conteste derechamente la demanda.

A fs. 89, el doctor Adolfo Bioy, nuevo apoderado de la provincia, evacúa el traslado, sosteniendo, por análogas consideraciones a las formuladas al oponer la "litis pendencia", que la resolución administrativa de la provincia fué consentida, por lo que ésta tiene la autoridad de cosa juzgada respecto a la devolución correspondiente al año 1927. Respecto al fondo de la cuestión, sostiene que ninguno de los artículos de la Constitución que se citan es de aplicación al caso. Que lo que se trata de saber es si la provincia en uso de su autonomía puede crear un impuesto al comerciante que vende su mercadería para dentro o fuera del territorio, sea que el comerciante fabrique o no lo que hace su negocio. Que si el actor reconoce que la provincia ha podido establecer un impuesto sobre el monto del capital, debe reconocerse también que no hay restricción a ese poder con respecto

a las ventas que ese mismo comerciante hace desde el territorio provincial sea para afuera o para dentro del territorio de la provincia. Podrá sostenerse, dice, que el impuesto es criticable, oneroso, pero no inconstitucional, porque no se ha creado un impuesto de tránsito. Por el contrario, se trata de algo que no transita por la provincia sino que sale de ella. Cita el art. 104 de la Constitución Nacional y afirma que se trata de un caso sin ninguna relación con los fallos de esta Corte, citados por la parte actora, los que, por otra parte, siendo dos o tres no forman la jurisprudencia que emana de muchos y determinados fallos, dictados en diversas épocas y por distintos magistrados. Pide el rechazo de la demanda, con costas.

Abierta la causa a prueba (fs. 100 v.), se produce la que indica el certificado de secretaría de fs. 329.

Por auto de fs. 137 se resolvió acumular a éstos los autos letra C, Nº 148, en los cuales la compañía actora por las razones antes expresadas reclama la devolución de la cantidad de $ 30.432.48 pagada indebidamente y bajo protesta por impuesto al comercio e industria correspondiente al año 1931.

Presentados los alegatos de fs. 331 y 338 por la actora y demandada respectivamente, se corrió vista al señor Procurador General, que dictamina a fs. 349, sosteniendo la inconstitucionalidad de los cobros efectuados. A fs. 350 vta., se llamó autos para definitiva.

Y Considerando:

1º Que con la defensa de cosa juzgada fundada en que la actora reclamó administrativamente la devolución de $ 161.757.75 pagados de más por el impuesto correspondiente al año 1927, se renueva la argumentación hecha por la demandada a fs. 45 al oponer la excepción de "litis pendencia".

Como se dijo en la sentencia de fs. 76, la actora al formular su reclamo administrativo hizo expresa salvedad de sus acciones judiciales, aparte de que el art. 2º del código contencioso-adminis-

trativo provincial establece que solo después de la decisión final de la autoridad administrativa contraria a la reclamación del interesado éste podrá promover el juicio contencioso-administrativo en contra de esa decisión. La actora no ha promovido ese juicio, y sus simples gestiones ante la autoridad administrativa reclamando contra la liquidación de un impuesto no ha dado lugar, ni podido provocar, una sentencia que tuviera la fuerza de cosa juzgada que pueda oponerse a la acción judicial, porque como lo ha resuelto esta Corte, en reiterados fallos, las gestiones ante la autoridad administrativa no importan un juicio ni la pérdida del derecho de ocurrir a la autoridad competente para reclamar las reparaciones debidas (Fallos: tomo 37, págs. 18 y 346; tomo 111, pág. 65; t. 135, pág. 379. Si la excepción de "litis pendencia" fué declarada improcedente a fs. 76, fuerza es declarar que también lo es la defensa de cosa juzgada, pues aquella y ésta tienen por fundamento la existencia de otro juicio entre las mismas partes, por la misma causa y con el mismo objeto, difiriendo tan solo en que la primera atañe a un juicio que se halla en trámite y la segunda al que ha sido terminado por sentencia ejecutoriada.

2º Respecto al fondo de la cuestión, corresponde decidir: a) si el impuesto pagado por el año 1927 es indebido por haberse aplicado inconstitucionalmente el art. 5º, inc. a) de la ley 3094 de la provincia de Buenos Aires y b) si esa ley con la modificación efectuada en 1928, por la ley 3948, que da forma legal a la aplicación anterior y en cuya virtud la actora pagó los impuestos de 1928, 1929, 1930 y 1931 cuya repetición demanda, es inconstitucional. Así plantea la actora su demanda, aunque en realidad ambas cuestiones se resuelven como si fuera una sola, pues la sanción de la ley de 1928 que expresamente determina la forma en que se liquidará el impuesto al comercio e industrias de que se trata, no podría dar validez, si fuera inconstitucional, a la aplicación que antes se hizo de la ley de 1927. Según ésta (art. 5º, inc. a) las industrias pagarán el impuesto sobre el valor del costo de los productos elaborados y en las proporciones establecidas en los incisos pertinentes por las ventas que se realicen fuera de la pro-

vincia. La modificación de 1928, según la ley 3948, consiste en el siguiente agregado: "No rigiendo esta disposición para las usinas de electricidad, que pagarán sobre las ventas". Es decir, que después de modificada la ley 3094, todas las industrias, con excepción de las fábricas de electricidad, seguirán pagando el impuesto sobre el valor de costo de los productos elaborados que vendan fuera de la provincia, mientras que las fábricas de electricidad deben pagarlo por el valor de venta.

Respecto al impuesto sobre las ventas dentro de la provincia, es de advertir que todas las industrias pagan la misma tasa y sobre igual base: el monto de sus respectivas ventas y por lo tanto que sobre ese aspecto del impuesto no hay dificultad alguna.

3º Cuando la autoridad administrativa provincial rechazó la liquidación del impuesto por las ventas de electricidad que la actora hacía en la Capital Federal y que según la ley 3094, debían pagar sobre el valor de costo, sosteniendo que la entrega de la corriente eléctrica tenía lugar dentro del territorio provincial (ver expediente administrativo agregado), hizo una afirmación que estaba en patente contradición con la realidad, pues es manifiesto que la actora entregaba su corriente en el domicilio de sus clientes de la Capital Federal y que éstos pagaban según la cantidad de energía comprada, medida en los respectivos aparatos medidores. El medio de transporte empleado —cables— por el cual la corriente eléctrica llega al domicilio del comprador, es indiferente. La electricidad es un producto elaborado análogo a cualquier otro de la industria; y el medio de transporte que se emplea para su venta fuera de la provincia no puede influir en manera alguna para decidir, como lo pretende la demandada, que se entrega y vende en la misma provincia en que se la fabrica.

4º Que esta Corte tiene reiteradamente resuelto "que son contrarios al art. 10 y correlativos de la Constitución Nacional, los impuestos locales exigidos con motivo u ocasión de la extracción de valores de una provincia para otra, para la Capital o para el exterior, sea cual fuera el nombre que se le dé, y aun cuando las leyes respectivas no hagan distinciones entre comercio interno y

exterior o interprovincial, pues la garantía en obsequio a la libertad de comercio es general y no se limita a determinadas maneras de gravarlo o restringirlo, y porque la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes aludidas debe juzgarse del punto de vista de su aplicación al caso que origina el juicio" (Fallos: tomo 106, pág. 109). "Las provincias pueden gravar el acto directo de la venta de sus productos, en el momento en que la transacción se celebra, como un acto de comercio interno, pero no cuando la extracción del producto se efectúa a nombre del dueño mismo y sin que medie transacción alguna (Fallos: tomo 127, pág. 387; tomo 100, pág. 364, citado en aquél y tomo 134, pág. 259)". En la causa Mattaldi v/. Prov. de Buenos Aires, en que se impugnaba la constitucionalidad de la ley de comercio e industrias de 1916 análoga en este aspecto a la Nº 3094, esta Corte dijo: "La cláusula transcripta establece claramente, según se advierte, un impuesto al valor de toda venta que se realice fuera de la provincia sobre productos elaborados en ella, y así se ha entendido y aplicado en los casos que determinan la acción de repetición. He ahí, pues, la transgresión, precedentemente aludida, a principios y preceptos constitucionales intergiversables. Es en efecto de consideración elemental que al legislar la provincia en los términos de la cláusula referida, gravando operaciones realizadas fuera de su territorio, actúa más allá de su potestad jurisdiccional, invade otras jurisdicciones, afecta la circulación territorial de sus productos, dicta reglas a su comercio interprovincial, etc. El actor ha podido, pues, como lo ha hecho, fundamentar su demanda en las disposiciones legales que invoca (arts. 9º, 10, 11, 67, inc. 12 y 108 de la Constitución) y la jurisprudencia de esta Corte ha consagrado en numerosos fallos, que el impuesto establecido por una provincia sobre productos que son objeto de venta o negocio fuera de la jurisdicción de la misma, es violatorio de la Constitución, agregando que el mismo impuesto establecido para gravar la venta o negociación como acto de comercio interno que solo afecta a la circulación económica, es perfectamente legítimo".

En este último fallo, la Corte señaló la plausible enmienda que hizo la provincia en la ley de 1923 en que sustituyó con el impuesto "sobre el valor de costo" de los productos por el impugnado "sobre el valor de venta" que establecía la ley de 1916. Pero en el "sub judice", no solo se ha cobrado el impuesto correspondiente al año 1927 sobre el "valor de venta" cuando la ley solo se refiere al "valor de costo", sino que en la enmienda de 1928 hecha por la ley 3948, con posterioridad a esta demanda, se ha vuelto a incurrir en el mismo error de gravar con el impuesto por el "valor de venta".

5º Que la exactitud de las cantidades reclamadas por la actora, liquidando el impuesto por el valor de costo por las ventas realizadas en la Capital Federal y las protestas respectivas, hállanse justificadas y no han sido desconocidas por la demandada.

Por estos fundamentos y de acuerdo con lo dictaminado y pedido por el señor Procurador General, se declara que el impuesto cobrado a la Compañía Hispano Americana de Electricidad es violatorio de la Constitución Nacional, y en consecuencia, se condena a la provincia de Buenos Aires a devolver a la actora la suma de seiscientos sesenta y siete mil trescientos veintisiete pesos con sesenta y siete centavos moneda nacional, reclamada en la demanda de fs. 16, más la de treinta mil cuatrocientos treinta y dos pesos con cuarenta y ocho centavos m/n., reclamada en la de fs. 108 acumulada a estos autos, con sus intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación, desde las respectivas interpelaciones judiciales y dentro del plazo de treinta días de notificada la presente, sin costas en atención a la naturaleza de la cuestión debatida.

Notifíquese, repóngase el papel y en su oportunidad archívese.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Administración de Rentas Nacionales contra Fábricas Sud Americanas de Aceites (S. A.) y Compañía Industrial Holando Americana, sobre cobro de pesos.

Sumario: El derecho a cobrar los documentos afianzando el pago de derechos de Aduana que se consideraban exentos de ellos y lo que se gestionaba, prescribe por diez años contados desde el vencimiento de las obligaciones de fianza otorgadas, prescripción que se interrumpe por demanda aún no notificada y deducida ante Juez competente.

Los efectos introducidos libres de derechos por estar afectados a destino determinado, siguen gozando de esta franquicia mientras ese destino no se cambie, aún cuando la fábrica de que forman parte no funcione.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Rosario, Noviembre 12 de 1934.

Y Vistos:

Los autos caratulados: "Administración Rentas Nacionales contra "Fábricas Sud Americanas de Aceites S. A." y "Compañía Industrial Holando Americana" — cobro de pesos".

Y Considerando:

Primero: A fs. 1 de estos autos se presenta el Procurador Fiscal en representación del Gobierno de la Nación e inicia juicio ordinario por cobro de la suma de ciento veinte mil trescientos cuarenta y seis pesos moneda nacional contra la "Fábricas Sud

Americanas de Aceites S. A." y "Compañía Industrial Holando Americana" y expone: que dicha suma la adeudan a la Nación las compañías demandadas en concepto de derechos fiscales según consta de los pagarés extendidos por los representantes de las nombradas sociedades a favor de la Aduana de la Capital en garantía de pago de derechos de importación. Acompaña la documentación pertinente para comprobar lo afirmado precedentemente. Que las firmas puestas al pie de los referidos documentos son de las personas autorizadas al efecto y aparecen registradas en la "Sección Registros de la Aduana de la Capital Federal", figurando como domicilios de las entidades deudoras el pueblo "Cerana" asiento de la fábrica de aceites. Solicita se haga lugar a la demanda contra las ya nombradas sociedades y oportunamente se las condene al pago de la suma reclamada más sus intereses y costas.

Segundo: A fs. 32 el procurador Eduardo Flores, comparece en representación de "Fábricas Sud Americanas de Aceites S. A." y a fs. 33 contesta la demanda y expone: que la compañía demandada hizo construir en Puerto San Martín, departamento San Lorenzo, un establecimiento industrial destinado a fabricar aceite de lino, industrializando productos de la agricultura nacional. Con este motivo solicitó del Ministerio de Hacienda de la Nación, la liberación del pago de derechos de aduana y demás que gravan la importación para las maquinarias y materiales que se importasen con destino al referido establecimiento industrial. Que el Ministerio resolvió acordar provisionalmente la franquicia solicitada, mientras la compañía gestionaba que ella le fuese concedida con carácter definitivo, mediante una ley especial. Que el mismo Ministerio decidió entonces que, en garantía del pago de los derechos de aduana y demás correspondientes a las maquinarias y materiales importados, la sociedad demandada firmara letras al plazo de 180 días, mientras tramitara la obtención legislativa de la franquicia expresada.

Que sancionada la ley 11.281, a mérito de lo prescripto en el art. 4º de la misma, se declaraban exentos del pago de dere-

chos a las maquinarias y materiales destinados a los establecimientos industriales que elaboren materias primas de producción nacional; quedando comprendidas en esta franquicia las solicitudes pendientes de resolución en el H. Congreso sobre liberación de derechos y que tengan firmadas letras en caución de los mismos. Sostiene la demandada, que toda acción emergente de las referidas letras ha quedado extinguida por prescripción (art. 848 del Cód. de Comercio), o que en su defecto se ha operado la prescripción ordinaria de las obligaciones emergentes de los documentos, base de esta acción (art. 846 C. de C.).

Y finalmente dice: "el hecho es que la deuda por impuestos fiscales—que subsistiría a no mediar la disposición mencionada de la ley 11.281—se habría extinguido por novación, con arreglo a lo que disponen los arts. 801 y 802 del Cód. Civil, al substituirse por las letras cuyo cobro se demanda, puesto que en las mismas no se hace mención alguna del origen de las obligaciones que se documentaron en esa forma". Solicita el rechazo de la demanda, con costas.

Tercero: Abierta a prueba esta causa, se ofrece y rinde la que va agregada de fs. 41 a 55 y el expediente administrativo letra C registrado bajo el Nº 2350, con las actuaciones tramitadas ante la Dirección de Aduanas y Puerto de la Capital Federal. Puestos a despacho los autos para informar sobre el mérito de la prueba, actor y demandada lo hacen en los memoriales de fs. 56-57 y fs. 60-61, respectivamente, quedando los autos en estado de dictar sentencia.

Cuarto: La demandada ha opuesto la prescripción decenal, como defensa, fundándose en que los 58 documentos que suscribió la compañía han vencido *hace mucho más de diez años*, y por lo tanto se ha producido, respecto a tales obligaciones, la prescripción ordinaria, con arreglo a lo que dispone el art. 846 del Código de Comercio.

Corresponde tratar previamente ésta, puesto que si prosperara, sería inoficioso considerar los otros aspectos de la cuestión debatida.

Cabe hacer notar ante todo, que las disposiciones del Código Civil y de Comercio, no rigen al "sub lite" sino subsidiariamente, y que es de estricta aplicación las de las leyes N° 810 y su concordante N° 11.281.

En efecto, el art. 154 de la ley N° 810 determina: "la oficina de Giros girará una letra a cuatro meses por todo manifiesto que esté debidamente afianzado y cuyo valor sea de más de cien pesos fuertes".

De acuerdo a esa disposición, la compañía demandada suscribió las letras por el importe total de los derechos de importación correspondientes a las maquinarias y materiales introducidos al país y que la misma debía emplear en la fábrica levantada en Cerana.

Las letras presentadas a juicio por el señor Procurador Fiscal fueron giradas a ciento ochenta días en vez de ciento veinte, como determina la citada disposición del art. 154.

Dichas letras fueron renovadas a su vencimiento a petición de la demandada, mientras se gestionaba del H. Congreso la exoneración del pago de los derechos que aquéllas garantizaban (ver informe del jefe de Control y pago de fs. 14 del expediente año 1930, letra C. N° 682), y expediente años 1920, N° 3923, letra F; año 1921, N° 979, letra F.; año 1922, N° 151, letra F.

Quinto: La demandada sostiene en su descargo que la deuda por derechos aduaneros, cuyo pago se demanda, se encuentra comprendida en la disposición del art. 433 de las ordenanzas de Aduana, y pretende que a mérito de esa disposición la acción para reclamar por parte del Fisco el pago de los derechos adeudados está prescripta.

No es así sin embargo, puesto que afianzando los referidos derechos de importación fueron suscriptas por la Fábricas Sud Americanas de Aceites S. A., las obligaciones a ciento ochenta días, las que, como queda expresado en el considerando anterior,

fueron renovadas hasta el momento en que, por falta de pago, se trató de hacerlas efectivas, primero administrativamente y por vía judicial después.

De manera pues, que es a partir desde la fecha del vencimiento de las letras que hay que contar el término de diez años para comprobar si ese plazo estaba vencido, cuando se entabló la presente demanda.

Según consta de autos, el escrito de demanda lleva cargo de 24 de Septiembre de 1931. Las fechas de vencimiento de las cincuenta y ocho letras, varían de la que va de Diciembre 7 de 1921 a Julio 10 de 1922. Queda demostrado con ello que a la fecha de la interposición de la demanda, aun no habían transcurrido los diez años para que se opere la prescripción.

Para interrumpir la prescripción no es necesario que la demanda sea notificada, basta la sola presentación, aún en el caso en que ella fuera iniciada ante Juez incompetente y aunque sea nula por defecto de forma, etc. (art. 3986 Cód. Civil); de todo ello resulta improcedente la defensa de prescripción opuesta y así se declara.

Sexto: Desestimada la defensa de prescripción, cabe considerar si de acuerdo a los antecedentes y probanzas de autos, la Sociedad "Fábricas Sud Americanas de Aceites S. A.", está o no obligada a abonar los derechos de importación por las maquinarias y materiales empleados en la fábrica construída en Ceraua y si las letras firmadas para afianzar esos derechos deben ser canceladas, de acuerdo a lo que establece el art. 4º de la ley número 11.281.

La referida disposición establece que las solicitudes pendientes de resolución (en la época en que fué sancionada) en el H. Congreso sobre liberación de derechos y que tengan firmadas letras en caución de los mismos, quedaban comprendidas en las franquicias acordadas en ella.

La sociedad demandada había solicitado oportunamente la exención de derechos y su gestión estaba en trámite cuando se dictó la ley Nº 11.281.

El primer decreto tirado por el Ministerio de Hacienda y que lleva fecha Abril 28 de 1919, en el que se autorizó por primera vez a la Aduana a aceptar las letras en caución a la sociedad anónima "Fábricas Sud Americanas de Aceites", reconoce que las maquinarias y materiales que la nombrada sociedad introducía se destinaban a una industria que utilizaría materia prima del país y que tal circunstancia justifica la concesión condicional a la franquicia solicitada (véase copia del decreto de fojas 50).

Séptimo: Consta en autos que en la época en que fué sancionada la ley 11.281, la fábrica de Cerana estaba ya construída y que en ella se habían empleado las maquinarias y materiales, para los que se solicitó y obtuvo la franquicia acordada en el art. 4º de la ya mencionada ley (véase informe de fs. 54 vta.).

Si bien es cierto, que la fábrica construída por la sociedad demandada no funcionó a partir del año 1922, no es menos cierto que el destino dado a las maquinarias y materiales es el que la misma ley ha determinado en su ya recordado artículo y mientras ese destino no cambie, el proveyente juzga que no está obligada la sociedad demandada a abonar el importe de los derechos que le habría correspondido pagar en caso de no acogerse a los beneficios de la ley 11.281, y en consecuencia las letras firmadas para garantizar el pago de aquellos derechos carecen de valor y deben ser canceladas.

Por estas consideraciones, resuelvo: rechazar la presente demanda deducida por la Administración de Rentas Nacionales contra la sociedad anónima Fábricas Sud Americanas de Aceites y Compañía Industrial Holando Americana, sin costas, atenta la naturaleza de la acción deducida. Insértese y hágase saber.

P. Marcillo Suárez.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Rosario, Abril 5 de 1935.

Vistos en Acuerdo:

Los autos caratulados "Administración de Rentas Nacionales de la Capital c/. sociedades "Fábricas Sud Americanas de Aceites S. A." y "Compañía Industrial Holando Americana". s/. cobro de pesos" (expediente Nº 2359 de entrada):

Considerando justa la sentencia dictada por el señor Juez "a quo" a fs. 66-69 se la confirma. Las costas de ambas instancias en el orden causado.

Insértese, hágase saber y vuelvan al Juzgado de procedencia. —*Julio Mello.* — *Juan Alvarez* — *Santos J. Saccone.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 30 de 1935.

Y Vistos:

Los del recurso ordinario en los autos "Administración de Rentas Nacionales contra la Fábricas Sud Americanas de Aceites S. A. y Cía. Industrial Holando Americana, por cobro de pesos".

Considerando:

Que el recurso ordinario concedido es procedente de acuerdo con el art. 3º, inc. 2º de la ley Nº 4055.

Y respecto al fondo de la cuestión:

Que el señor Procurador General, se limita a dar por reproducidos los argumentos hechos por el Ministerio Fiscal que ya han sido considerados y rebatidos en la sentencia apelada que confirma por sus fundamentos la de 1ª Instancia, que es arreglada a derecho y a las constancias de autos.

En su mérito se la confirma, sin costas atenta la naturaleza de la cuestión.

Hágase saber, repóngase el papel y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — LUIS LINARES —ANTONIO SAGARNA. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

NOTAS

Con fecha *2* de Septiembre de 1935, la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, y por los fundamentos que sustentan el fallo del Tribunal de fecha 7 de Diciembre de 1934, dictado en los autos "Avico Oscar Agustín v/. de la Peza Saúl C.", confirmó la sentencia pronunciada por la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Minas de la Provincia de Mendoza, confirmatoria a su vez, de la de primera instancia, que hacía lugar a la excepción de inhabilidad de título opuesta y rechazó la ejecución en la causa seguida por don León Flamant contra don Francisco Ulisano, por cobro ejecutivo de pesos.

Con fecha 4 de Septiembre de 1935 la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, confirmó la sentencia pronunciada por la Cámara Federal

de Apelación de la Capital, la que a su vez, por los fundamentos de los casos de Manuel Tubio y Juan Antonio Petraglia, revocó la resolución dictada por la Caja Ferroviaria, que declara extinguida la jubilación por invalidez de don Facundo Vera.

Con fecha 4 de Septiembre de 1935, fué confirmada por la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el Procurador y lo resuelto por la misma en causa análoga "Tubio Manuel contra Caja Ferroviaria, sobre jubilación por invalidez", fallado el 5 de Agosto del año en curso, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, revocatoria de la resolución de la Caja que declaraba extinguida la jubilación por invalidez de don Juan Antonio Petraglia.

En la contienda de competencia suscitada entre el Juez de Primera Instancia en lo Civil de la Capital y el Juez de Paz de San Nicolás, Provincia de Buenos Aires, para conocer en el juicio "Mario Giménez en los autos sucesorios de doña Matilde Cordiviola de Giménez y Tiburbio Giménez, la Corte Suprema con fecha 11 de Septiembre de 1935, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 31 de la Constitución Nacional, artículo 3284, inciso 4º del Código Civil 12, inciso 1º de la ley número 48 y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, declaró ser Juez competente para entender en la causa el de Primera Instancia en lo Civil de la Capital.

Con fecha 13 de Septiembre de 1935, la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General y la doctrina sustentada por la misma, en la causa resuelta con fecha 20 de Marzo del corriente año, "Sucesión Ramón Concha, pensión por invalidez", confirmó la sentencia pronunciada por la

Cámara Federal de Apelación de la Capital, la que revocó, a su vez la dictada por la Caja de Jubilaciones Ferroviarias, y concedió a don Abdón Ignacio Salinas la jubilación por invalidez solicitada, con carácter definitivo ya que su invalidez revestía tal carácter.

En la causa seguida por don Francisco Sergi contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Ferroviarias, empleado del ferrocarril Las Catalinas, sobre jubilación por invalidez, la Caja denegó el pedido, resolución que fué confirmada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital. Elevados los autos a la Corte Suprema, el Tribunal con fecha 13 de Septiembre de 1935, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, y por los fundamentos sustentados por la misma en la causa "Amelia Pereyra de Concha, pensión ferroviaria", fallada con fecha 20 de Marzo de 1935, revocó la sentencia recurrida, en cuanto había podido ser materia del recurso.

En la cuestión de competencia trabada entre un Juez en lo Civil de la Capital y otro de Primera Instancia y 1ª Nominación en lo Civil y Comercial de Santiago del Estero para conocer en la causa seguida por José Pistamiglio contra la Compañía Argentina de Motores Deutz Otto, sobre daños y perjuicios, la Corte Suprema con fecha 13 de Septiembre de 1935 y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, declaró que era Juez competente para entender en la causa, el segundo de los Jueces nombrados, dado que la demanda deducida ante el Juzgado de Santiago del Estero se proponía obtener la reparación de los daños producidos al actor con motivo de la querella por defraudación que intentara contra él la Sociedad. Se fundaba en el artículo 105 del Cód. de Procs. Criminal que hace responsable al que promoviere querella por un delito cualquiera en el caso de

incurrir en calumnia simple o calificada. Y con tales antecedentes y en presencia del principio consignado en el art. 172 del Cód. de Procs. Criminal para la Capital que somete al querellante a la jurisdicción del juez que conociere en la causa en todo lo relativo al juicio por él promovido y a sus consecuencias legales, era patente que no correspondía aplicar en el caso la regla general de que el conocimiento de las acciones personales corresponde al domicilio del demandado.

En la demanda entablada por la Sociedad Anónima Bodegas y Viñedos Domingo Tomba contra la Provincia de Mendoza, sobre repetición de una suma de dinero e inconstitucionalidad de la ley 810 de la misma provincia, la Corte Suprema con fecha 30 de Septiembre de 1935 y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, declaró que el artículo 9 de la Ley Nº 810 de la Provincia de Mendoza que grava con cinco centavos cada quintal de uva cosechada, destinándose el diez por ciento a prima para la primera fábrica de productos analcohólicos y el resto a fondo de fomento industrial, es contrario al artículo 16 de la Constitución Nacional y por lo tanto nulo y sin ningún valor de conformidad con el artículo 31 de la misma; debiendo la demandada restituir a la actora dentro del término de treinta días la suma de treinta y seis mil ochocientos ochenta y tres pesos con sesenta y dos centavos moneda nacional, con sus intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina, desde la notificación de la demanda. La actora demostró en tiempo y forma los extremos alegados, es decir, haber pagado la cantidad reclamada en concepto de impuesto al vino del artículo 9 de la ley 810; y en cuanto a la cuestión sometida al estudio del Tribunal, esto es, si el gravamen fiscal a determinada industria o producción cualquiera, establecido con el fin de no costear gastos de la administración pública sino de acordar privilegios, ventajas, favores o preferencias a determinadas personas o instituciones privadas dentro de una industria lícita, respecta o quebranta el ar-

tículo 16 de la Constitución Nacional, ha sido ya resuelto en este último sentido en casos anteriores, precisamente en litigios contra la misma provincia hoy demandada y por preceptos y leyes similares. Fallos: Tomo 128, pág. 435; tomo 131, pág. 219; tomo 137, pág. 212; tomo 139, pág. 358; tomo 141, pág. 5; tomo 142, pág. 106; tomo 149, pág. 77; cuyos fundamentos se dan por reproducidos.

Con fecha 30 de Septiembre de 1935 fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Bahía Blanca, la que a su vez, confirmó la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central, que condenó a Alejo Vallejo o Ballejo (a) "El Ñato", a sufrir la pena de catorce años de prisión, costas y accesorios legales, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Fabia Galván de Lezica, el día 20 de Julio de 1933, en General Acha, Departamento Utracán del expresado Territorio.

Don Juan Miguel Medina (su sucesión) contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre pensión.

Sumario: El plazo de dos años que el artículo 1º, inciso c) de la ley 12.154 fija para el cumplimiento de la prescripción del derecho a la pensión ferroviaria, rige para las acciones aún no iniciadas a la época de su vigencia y no para aquéllas ejercitadas anteriormente y dentro de los términos de una legislación anterior.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 21 de 1935.

Suprema Corte:

Resulta de autos que la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Ferroviarias, antes de dictarse la ley 12.154, negó a doña María Celestina Avila de Medina la pensión que solicitaba, fundando tal negativa en que la recurrente no acreditó haber estado exclusivamente a cargo de su hijo, al tiempo de fallecer éste. Se trataba de un ex operario del Ferrocarril Central Córdoba, con algo menos de siete años de servicios.

Apelada la resolución, la Cámara Federal, sin estudiar la cuestión de hecho planteada por la Caja, ni tampoco la circunstancia de que, a partir de la ley 12.154, volvían a exigirse los diez años de servicio previstos por la primitiva ley 10.650, resolvió declarar prescriptos los derechos que pudieran corresponder a la expresada señora, con arreglo al art. 1º inc. c) de la citada ley 12.154. Puesta así en tela de juicio la aplicabilidad de esa ley, V. E. tiene jurisdicción para conocer del recurso.

Frente al fallo de la Cámara, se discutiría, en síntesis, si el transcurso del plazo de dos años fijado por la ley 12.154, puede hacer perder sus derechos, por prescripción, a quienes, antes de fijarse dicho plazo, omitieron ejercitar la acción. Con arreglo de la jurisprudencia de V. E., el término anterior era de cinco años; y la recurrente presentó reclamo dos años, dos meses y días después de producido el fallecimiento de su hijo. ¿Puede imputársele negligencia y castigarla con pérdida del derecho por no haber sospechado que una ley posterior acortaría inesperadamente dicho plazo?

Considero que se impone una respuesta negativa. La caducidad de los derechos por prescripción importa una presunción legal de abandono, pero —¿cómo caracterizar ese abandono

sinó con referencia a una pauta legal previa? No parece razonable declarar que abandonó su derecho quien, disponiendo de cinco años, lo ejercitó antes de cumplirse tres. Tanto valdría imponer pena por hechos que al tiempo de cometerse eran lícitos. (Art. 18, Constitución Nacional).

Aunque en principio, la materia de jubilaciones no esté regida por el Código Civil, puede todavía recordarse como elemento de criterio accesorio, la norma del art. 4085; toda prescripción comenzada antes de la nueva ley, ha de ajustarse a los términos de la ley vieja, si aquélla no fija plazo menores.

Corresponde, pues, revocar la resolución recurrida y ordenar vuelvan los autos a la Cámara Federal para que se pronuncie sobre la cuestión de hecho que motivó el recurso deducido contra la resolución de la Caja y también sobre la aplicabilidad del art. 1º, inciso a) de la ley 12.154; salvo que V. E. conceptúe oportuno dictar fallo directamente sobre el fondo del asunto (Art. 16, ley 48).

Juan Alvarez

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 2 de 1935.

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario de doña María Celestina Avila de Medina en autos con la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Ferroviarios, contra el fallo de la Cámara Federal de Apelación de la Capital que declaró prescripto su derecho a pensión como madre del obrero muerto Juan Miguel Medina; y

Considerando:

Esta Corte Suprema, interpretando la ley Nº 10.650 declaró que la acción para pedir pensión ferroviaria se prescribía a los cinco años, pues, a falta de un precepto especial, correspondía que se aplicara el art. 4027 del Códico Civil. (Fallos: Tomo 165, pág. 95).

Que la actora, en el *sub-judice*, inició su demanda de pensión antes de cumplirse cinco años después de la muerte de su hijo, y, por lo tanto, de conformidad con la norma que se había declarado aplicable; su derecho estaba ya en actividad, interrumpiendo así el término de prescripción.

Que la ley Nº 12.154 en su art. 1º inciso c) ha fijado el plazo de dos años para la prescripción del derecho a pedir pensión pero no le ha dado efecto retroactivo que anule los jurídicos de la demanda, y, en consecuencai, deberá entenderse que el nuevo precepto rige para las acciones aun no iniciadas a la época de su vigencia lo que, como lo advierte el Sr. Procurador General, está en armonía con la norma del art. 4051 del Código Civil.

En su mérito y concordantes del dictamen del señor Procurador General, se revoca la resolución apelada y se dispone que vuelvan los autos a la Cámara *a-quo* para que se pronuncie sobre el fondo de la cuestión. Hágase saber y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Don Erasmo J. Cevasco, solicita reintegrar los aportes que le fueron devueltos por la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias.

Sumario: De acuerdo con lo que dispone el artículo 59 de la ley 11.575, el empleado bancario que se desafilió de la Caja y retiró sus aportes, debe, en el caso de reintegrarse al servicio, efectuar en esa oportunidad la devolución correspondiente y no en cualquier tiempo.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN DE LA CAJA BANCARIA

Acta Nº 466.-29-9-934. *Reintegro de aportes. Art. 59.* Vistos el expediente C/1741/34, en el cual el empleado de The National City Bank New York, señor Erasmo J. Cevasco solicita reintegrar los aportes que le fueron devueltos por resolución de 22 de Abril de 1930, el Directorio atento a lo dictaminado por el Asesor Letrado y a lo aconsejado por la Comisión resuelve no haber lugar al reintegro de aportes solicitado por cuanto de acuerdo a lo dispuesto en el art. 9 de la ley 11.575, y a la interpretación que ha dado la Exma. Cámara Federal a dicha disposición, el reintegro de aportes debe efectuarse por el interesado al momento de reingresar a una empresa bancaria u otra regida por leyes de jubilaciones nacionales, situación en que no se encuentra el recurrente, ya que solicita efectuar el reintegro de aportes después de cuatro años de la fecha en que reingresó a una empresa bancaria.

E. Claros.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Mayo 10 de 1935.

Y Vistos:

De acuerdo con lo resuelto por este Tribunal en el caso de Aníbal Ramella, fallado el 15 de Noviembre de 1933, y siendo arreglada a derecho, se confirma la resolución apelada de fs. 3, que no hace lugar al reintegro de aportes solicitado por Erasmo J. Cevasco. Devuélvanse sin más trámite. — *R. Villar palacio.* — *Carlos del Campillo.* — *J. A. González Calderón.* — *N. González Iramain.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 4 de 1935.

Suprema Corte:

Un ex empleado bancario que retiró sus aportes al abandonar su afiliación a la Caja respectiva en 1928, está de nuevo afiliado a ella con motivo de otro empleado, y pide se le computen los años de servicios anteriores, previo reingreso, con intereses acumulados, de los aportes que le fueron devueltos. La Caja se niega sosteniendo que ha pasado ya para el recurrente la oportunidad de ejercitar ese derecho, pues debió efectuar la devolución de aportes en el momento de su reingreso al servicio Bancario (Diciembre 16 de 1930) y no con casi cuatro años de retardo (Septiembre 10 de 1934). La Cámara Federal ha confirmado lo resuelto por la Caja de Jubilaciones Bancarias (fs. 15); y de esa suerte procede el recurso extraordinario por haber la sentencia interpretado el artículo 59 de la ley 11.575, en forma contraria al derecho que invoca el recurrente.

Respecto al fondo del asunto, considero que V. E. debe confirmar la resolución apelada, pues la situación de los afiliados frente a la Caja no puede quedar indefinida por simples conveniencias particulares de aquéllos. Harto es que se les conceda el derecho de dar por no sucedida la desafiliación anterior; y si pudiera tolerarse a lo sumo, alguna breve espera, a término de simple concesión motivada por circunstancias de hecho, el tiempo transcurrido en el caso *sub judice* excluye dicha posibilidad. En todo caso, el art. 9 de la ley 11.575, no autoriza a efectuar el pago "en cualquier tiempo", o con cierta demora, sino "al reintegrarse" a la Caja el ex-afiliado.

Juan Alvarez.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 9 de 1935.

Y Vistos:

Por los fundamentos del precedente dictamen del señor Procurador General y porque los términos empleados en el artículo 59 de la ley 11.575: "salvo que al reintegrarse a cualquiera de las instituciones comprendidas en el régimen del retiro creado por leyes nacionales, haga la devolución de los aportes a la Caja bancaria...", determina claramente la oportunidad en que esa devolución debe efectuarse, se confirma la sentencia de fojas 15 en cuanto ha podido ser materia de recurso. Hágase saber y devuélvanse los presentes autos: "Erasmo J. Cevasco v/. Caja Bancaria".

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Provincia de Buenos Aires contra doña María de la Plaza de Arias Moreno, sobre reivindicación.

Sumario: Debe rechazarse la demanda por reivindicación intentada por la provincia de Buenos Aires, si de los elementos aportados al juicio se infiere que el causante proseyó el inmueble discutido durante más de treinta años (Arts. 4015 y 4016 del Código Civil), a contar desde el momento en que éste perdió el carácter de bien del dominio público.

Caso: Lo explica al siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 9 de 1935.

Y Vistos:

Esta causa seguida por la "Provincia de Buenos Aires contra Arias Moreno María de la Plaza de, sobre reivindicación" de la cual resulta:

Que, el señor Fiscal de Estado de la Provincia de Buenos Aires dedujo a fs. 23 la acción de que se ha hecho mérito a fin de retrotraer al dominio del fisco un sobrante de tierra que la damandada posee en su establecimiento de campo sito en el Partido de Pellegrini, lindando al N.E., N.O. y S.E., con herederos de Manuel Naveira; al S. O., con Rafael de la Plaza, y al E., con Silvano Bonsom.

Que el Dr. Victorino de la Plaza en la suscripción de tierras decretada por las leyes del 5 y 16 de Octubre de 1878, adquirió diecinueve acciones y fracción y a su pedido y por decreto del 20 de marzo de 1879 se le adjudican los lotes Nos. 51, 52, 62,

63 y 64 de la segunda sección según el plano general levantado por el Departamento de Ingenieros Civiles de la Nación.

Que al final de ése decreto se establece que la fracción se compone de dos mil setecientos sesenta diez milésimos de legua. Cada lote era de cuatro leguas kilométricas cuadradas, es decir, diez mil hectáreas, y constituía cuatro acciones a excepción del lote Nº 52 que por lindar con la zanja de la línea de fronteras con los indios, no era un cuadrado de diez mil hectáreas como los otros sino un pentágono irregular que debía ocupar una superficie de tres leguas con doscientos setenta y seis milésimos de otra igual, es decir, ocho mil ciento noventa hectáreas para que la superficie del conjunto de los lotes adquiridos ascendiese al número de acciones suscriptas. El Dr. de la Plaza, según ésto, sólo había adquirido diez y nueve acciones con doscientos setenta y seis milésimos de otra, lo que hace una superficie de diez y nueve leguas kilométricas cuadradas con doscientos setenta y seis milésimos de otra o sea un total de cuarenta y ocho mil ciento noventa hectáreas.

Que, en la sucesión del Dr. Victorino de la Plaza adjudicóse al heredero doctor Rafael de la Plata treinta mil hectareas, quedando para la otra heredera, la actual demandada, de acuerdo con el título aludido, diez y ocho mil ciento noventa hectáreas. Entretanto la superficie real encontrada por el agrimensor Christensen en el campo entregado a la señora María de la Plaza de Arias Moreno, después del acuerdo de parte que fijó el límite definithivo del costado S.O., fué de diez y ocho mil ochocientas cincuenta y siete hectáreas, sesenta y nueve áreas, lo que demuestra un excedente de propiedad fiscal de seiscientas sesenta y siete hectáreas y nueve áreas que por pedido de la interesada fué ubicado en el costado S.O.

Que, el sobrante adjudicado a la demandada excede el límite establecido por la ley ley de 14 de Febrero de 1890 art. 1º; la mensura efectuada por el agrimensor Christensen fué aprobada judicialmente resultando de ella el sobrante materia de esta

acción; que la demandada no ha usado dentro del término que señala la ley de 14 de Febrero citada, de solicitar su compra al Estado perdiendo por consiguiente respecto del sobrante el derecho que aquélla le acuerda.

Que, la Provincia es propetaria en virtud del dominio eminente que le pertenece sobre el territorio y no tiene necesidad de presentar título alguno que acredite su dominio.

Que, por último, funda la acción en lo dispuesto por los arts. 2342 inc. 1º, 2758, 2759, 2772 y 2778 del Código Civil, así como en el art. 1º de la Ley de 14 de Febrero de 1890.

Que, a fs. 37 corrióse traslado de la demanda el cual fué evacuado a fs. 43 y fs. 59 por don Roberto Barbosa en representación de la señora de Arias Moreno, pidiendo el rechazo de la acción con costas y exponiendo:

Que el doctor Victorino de la Plaza subscribió veinte acciones del empréstito sobre las tierras existentes fuera de la línea de fronteras con las cuales tenía derecho a pedir ubicación de veinte leguas kilométricas o sea cincuenta mil hectáreas. Abonó las veinte acciones que había suscripto pero al ir a adjudicarse la tierra se encontró que por causa de la orientación dada a los lotes, en el lugar en que debía establecerse el derecho del Dr. de la Plaza la zanja de defensa no permitía que todas las fracciones tuvieran diez mil hectáreas por cuanto aquéllas que la zanja seccionaba debían, necesariamente, ser de menos superficie que las regulares. Por tal causa en el título no podían figurar veinte acciones sino menos, no obstante haber suscripto y abonado esa cantidad.

Que el Dr. de la Plaza no subscribió "19 y fracción de acciones" ni 19 acciones con 276 milésimos de otra" como se expresa en el escrito inicial del juicio, sino veinte acciones. La Ley Nº 947 establecía en su art. 6º que la subscripción se haría por medio de cuatro mil títulos de a cuatrocientos pesos fuertes cada uno, sin que aparezca permitida la subscripción fraccionada.

Y por otra parte el título original asienta que entre la superficie atribuída al inmueble y al área adjudicada existía un déficit de 1.809 hectáreas, 89 á., 7 c.á., o sean 724 milésimos de legua cuadrada, déficit que sumado a la superficie del terreno da un total de cincuenta mil hectáreas o 20 leguas que era el equivalente de 20 acciones.

Que en la hijuela de su representada no se le adjudicó "18.190 H.", como dice la actora sino "diez y ocho mil ciento noventa hectáreas, diez áreas y tres centiáreas o lo más o menos que resulte dentro de mojones; tampoco es exacto que ella haya pedido que el sobrante se ubicase en el costado Sudoeste de su campo.

Que el caso concreto es el siguiente: con las medidas que dá el título original la superficie que enuncia esté equivocada pues en lugar de 48.190 H., 10 á., 3 c.á., dentro de ese polígono debían contenerse 48.747 H., 51 á., 86 c.á. ¿Debe tomarse como base el polígono cerrado por las medidas enunciadas o la superficie? Como la superficie no es otra que el resultado que se obtiene de operar con las medidas del polígono, si aparece equivocada la operación, el error está en la superficie que es la consecuencia de la operación errónea.

Que tal conclusión es la verdadera en el caso si se tiene presente: a) que los lotes debían tener, por principio diez mil hectáreas y sólo los linderos a la zanja tendrían una superficie menor equivalente a las diez mil hectáreas menos la porción cercenada para formar la figura regular; b) que la línea de la zanja es inmutable y de allí debe arrancarse para establecer los lotes.

Que de acuerdo con estos antecedentes y las circunstancias que enuncia el predio de la demandada está formada por los primitivos lotes Nos. 51 y 52 y su superficie de acuerdo con el título era de 10.000 H. más 8.747 H. igual a 18.747 H. 51 á. 85 c.á. 75 dm². Y si bien el título enuncia 18.190 hectá-

reas 10 áreas 3 centiáreas, como ese resultado trasunta un error de cálculo debe estarse a la superficie que resulte de las medidas exactas que para algo figuran en el título.

Que si según el título se trataba de un inmueble cuya superficie — la consiguiente a las medidas perimetrales que el mismo consigna — era de 18.747 H. 51 á. 85 c.á. 75 dm²., y la arrojada por la mensura es de 18.857 H. 69 á., el llamado sobrante sólo alcanzaría a 110 H. 17 á. 14c.á. 25 dm². Y como la ley provincial de 14 de Febrero de 1890, admite una tolerancia de uno por ciento sobre la superficie resulta indudable que no existe sobrante en el concepto de la ley citada y la reivindicación no procede.

Que, por lo demás, el art. 1º de la Ley de 14 de Febrero de 1890, invocado en el juicio pugna con los arts. 67 incisos 11 y 108 de la Constitución Nacional pues las leyes que estatuyen sobre las relaciones privadas de los habitantes son del dominio de la legislación civil o comercial y están comprendidas entre las facultades de dictar los Códigos fundamentales que la Constitución atribuye exclusivamente al Congreso.

Que, arguye, asimismo, que el contrato de compra venta celebrado entre el Dr. Victorino de la Plaza y el Gobierno de la Nación fué con indicación de área y por un precio de medida (art. 1344 inciso 4º C. Civil). En consecuencia mientras la superficie de los lotes vendidos no arrojara un excedente igual a 2.409 hectáreas y media (vigésimo de 48.190 hectáreas) el total estaba incluído en la venta sin que al comprador pudiera exigírsele que devolviera el excedente encontrado. Lo único que quizás pudiera sostenerse con visos de razón es que el vendedor tendría derecho a cobrar el excedente a razón de 400 pesos fuertes las 2.500 hectáreas pero tal derecho sólo le correspondería a la Nación que fué la vendedora. Y si la venta hubiera de considerarse como por un solo precio el todo, no daría derecho a suplemento de precio por la diferencia de medidas.

Que, por último, invoca a mayor evento la prescripción fundada en los arts. 4003, 3999, 4015 y 4023 del Código Civil.

Ampliada la contestación a la demanda con el escrito de fs. 59, abrióse la causa a prueba a fs. 61 vta. y dióse por vencido el término para evacuar el traslado de la prescripción opuesta.

Que a fs. 215 vta. certifica el actuario sobre la prueba producida y a fs. 218 y fs. 224 alegaron las partes sobre el mérito de la misma y a fs. 228 se pusieron los autos al despacho; y

Considerando:

Que con la prueba rendida en autos han quedado demostrados los hechos siguientes: a) el decreto de 20 de Marzo de 1879, adjudicó al doctor Victorino de la Plaza los lotes Nos. 51, 52, 62, 63 y 64 de la segunda sección según el plano levantado por el Departamento de Ingenieros Civiles de la Nación; b) que la transferencia del dominio de tales tierras públicas que la Provincia de Buenos Aires había cedido a la Nación por la ley de 11 de Octubre de 1878 se hizo en virtud de lo dispuesto por los arts. 2º y 3º de la ley de 13 de Octubre de 1879, el 26 de Abril de 1882 y de acuerdo con los términos de la escritura pública suscripta en esa fecha por el General Roca como Presidente de la República; c) que los lotes tenían diez mil hectáreas y sólo el Nº 52 que confinaba con la zanja de defensa contra los indios contenía una superficie menor a causa de que aquélla lo cortaba, formando una figura irregular; d) que la adjudicación hecha a doña María de la Plaza de Arias Moreno, como heredera de don Victorino de la Plaza fué de 18.190 hectáreas, 10 áreas, 3 centiáreas o lo "más o menos que resulte dentro de mojones"; e) que, entretanto dentro de ese lote se encontraron 18.857 hectáreas, 69 áreas, esto es, un excedente de 667 hectáreas, 69 áreas, sobre las 18.190 adjudicadas a la nombrada heredera, según la tesis de la actora, sobrante que la contraparte reduce a sólo 110 H. 17 á. 14 c.á., según puede verse a fs. 50 vta.

Que entre las defensas opuestas por la demandada se encuentra la de prescripción fundada tanto en una posesión decenal

con justo título y buena fé como en la treintañal autorizada por el art. 4015 del Código Civil.

Que de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corte corresponde pronunciarse en primer término sobre esta defensa, toda vez que si ella prosperase sería innecesario el examen de las demás cuestiones planteadas en la causa.

Que la posesión del inmueble objeto de la acción reivindicatoria ha quedado plenamente demostrada en autos. Desde luego el inmueble a que aquélla se refiere se hizo susceptible de prescripción a partir de la fecha de la ley que destinó las tierras de que aquél forma parte a la venta, poniéndolas, por consiguiente, fuera del comercio y haciéndoles perder el carácter de imprescriptibilidad que tenían en calidad de bienes del dominio público de la Nación hasta ese momento.

Que las declaraciones de los testigos Closas fs. 159, Zubillaga fs. 191, Muhlmann fs. 196 y Freuler fs. 163, precisas y concordantes demuestran que el doctor de la Plaza poseyó, arrendando, explotando directamente, mensurando o alambrando los campos adquiridos por él al Gobierno de la Nación, actualmente situados en los Partidos de Pellegrini y Guamini y que lo mismo hicieron sus continuadores en el dominio.

Que esos actos posesorios se realizaron en el susodicho campo que lindaba por uno de sus costados con la zanja de defensa y se hallaba comprometido dentro de un perímetro amojonado desde hace más de cuarenta años.

Que, además, si conforme al art. 4003 del Código Civil el poseedor actual que presenta el título traslativo de propiedad tiene en su favor la presunción de haber poseído desde la fecha del título, la demandada y el doctor de la Plaza habían obtenido y mantenido la del campo en cuestión desde el 26 de Abril de 1882 en que le fué otorgada al último la correspondiente escritura pública.

Que tal posesión fué interrumpida por la demanda deducida por la Provincia de Buenos Aires ante la justicia ordinaria de Mercedes el año 1931, es decir, mucho tiempo después de haberse cumplido la prescripción de treinta años autorizada por los arts. 4015 y 4016 del Código Civil.

Que, no puede sostenerse en el caso que el sobrante se encontrara fuera de toda posibilidad de posesión a causa de desconocerse su ubicación real, toda vez, que como lo expresa el ingeniero Gowland a fs. 192 y aparece de la lectura del título, éste expresaba claramente los límites del campo, dando las longitudes de los lados y sus rumbos o ángulos que forman entre sí, y por consiguiente la superficie que debe considerarse poseída es la contenida dentro de la figura geométrica así delimitada y nó lo que debido a un error de cálculo indicase la escritura de transmisión. Esta doctrina aplicada ahora a la posesión fué la sustentada por esta Corte respecto del dominio en el fallo que se registra en el tomo 140, pág. 267.

En mérito de estas consideraciones, se rechaza la demanda interpuesta por la Provincia de Buenos Aires contra doña María de la Plaza de Arias Moreno, sin costas atenta a la naturaleza de la defensa que prospera. Notifíquese y repuesto el papel, archívese.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Municipalidad de La Plata contra la S. A. Frigorífico Armour, por cobro de impuestos. Excepción de incompetencia de jurisdicción.

Sumario: Es de la jurisdicción provincial el cobro de impuestos locales municipales a un frigorífico ubicado en el Puerto de La Plata.

Caso: Lo explican las piezas siguiente:

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Plata, Junio 6 de 1932.

Y Vistos:

Para resolver la excepción de incompetencia de jurisdicción opuesta a fs. 9 y de que instruye el escrito de fs. 10 y dictamen del señor Agente Fiscal de fs. 37: y

Considerando:

Que la excepción de incompetencia de jurisdicción deducida por el Frigorífico Armour tiene en el *sub lite* un alcance más amplio que el que por su naturaleza corresponde a esa defensa. En efecto, la incompetencia que alega el demandado se basa esencialmente en que el puerto de La Plata, en cuya zona estaría situado el Frigorífico Armour está exclusivamente sujeto a la jurisdicción nacional según lo ha declarado la Suprema Corte en un caso planteado anteriormente.

De lo expuesto se infiere fácilmente que el pronunciamiento a dictarse por el Infrascripto aceptando o rechazando dicha doctrina resolvería implícitamente el fondo del asunto e impor-

taría un prejuzgamiento con respecto a la sentencia que en definitiva tendría que dictarse.

Si el terreno en que se emplaza el frigorífico está "exclusivamente sometido a la jurisdicción nacional", ningún derecho tendría la provincia de Buenos Aires ni la Municipalidad de La Plata para gravar dicho inmueble con impuestos o en otra forma. La demanda entablada sería pues improcedente. En cambio si esos terrenos no están sujetos a la autoridad de la Nación, o no lo están en la forma exclusiva que se pretende por el demandado, la resolución del Infrascripto declarándose competente implicaría sin duda el reconocimiento del derecho del actor para cobrar los impuestos que reclama. No sería pues posible en el primer caso ordenar a la parte actora que "ocurra donde corresponda" como lo establece el art. 3º del Cód. de Prods., y lo pide el demandado en su escrito de fs. 9. Esta resolución sería en todo caso inútil y contradictoria porque declarada la ausencia de jurisdicción provincial y municipal en el terreno del frigorífico, ¿adónde podría ocurrir el actor a demandar el cobro de impuestos sancionados por esas autoridades?

La defensa opuesta es por consiguiente una excepción de fondo. El demandado sostiene que la Municipalidad actora no tiene acción para cobrarle impuestos y así lo manifiesta explícitamente en la segunda parte de su escrito.

La procedencia o improcedencia de esa excepción será resuelta oportunamente; pero mientras tanto es evidente que demandándose el cobro de un impuesto sancionado por una autoridad local, es a los jueces de la provincia a quienes corresponde pronunciarse al respecto sin perjuicio de los recursos extraordinarios, que, en su caso, podrán los interesados deducir para ante el tribunal federal que la ley determina al efecto (art. 14 de la ley Nº 48).

Ese mismo tribunal cuya opinión sobre el fondo del asunto invoca el demandado en apoyo de su excepción, ha establecido en materia de competencia que mientras no se dicte por el

Congreso una legislación especial que disponga otra cosa, la administración de justicia en la zona del puerto de La Plata corresponde a los jueces provinciales ("Gaceta del Foro", tomo 92, pág. 129).

La argumentación desarrollada en los considerandos anteriores basta para demostrar lo extemporáneo de la excepción opuesta, e impide al Infrascripto tomar en consideración, por ahora los argumentos jurídicos y doctrinarios desarrollados por ambas partes, así como el interesante dictamen del señor Agente Fiscal, cuyos fundamentos, muy dignos de oportuno estudio, tienden en conjunto a demostrar el derecho de la Municipalidad para cobrar el impuesto que reclama.

Por ello, fallo rechazando la excepción de incompetencia opuesta, sin costas atenta la naturaleza de la cuestión tratada.

Julio Moreno Hueyo.

Ante mí: *Pedro L. García.*

VISTA DEL AGENTE FISCAL

Señor Juez:

Como lo tiene resuelto V. S. en casos análogos, y confirmado por la Excma. Cámara, "la perención de la instancia judicial aunque pueda declararse de oficio, mediante los trámites establecidos en los arts. 252 y 254 del Cód. de Procds., no se produce de pleno derecho ya que su declaración por magistrados es requisito indispensable para que ella se tenga por abandonada con los efectos que la ley le acuerda" (causa Nº 5571, sec. Nº 10, Cámara 1ª, Noviembre 1932).

Teniendo presente ello, es de observar que la diligencia de fs. 62, ha interrumpido la perención.

Que por otra parte la notificación de fs. 62 debió ser hecha conforme a lo dispuesto por el art. 58 del Código de Procds. y por consiguiente el caso se encuentra encuadrado en lo dispuesto por el art. 252 del Cód. de Procds., (última parte).

Por ello, soy de opinión que no corresponde la perención solicitada.

Septiembre 6 de 1933.

Jorge T. Isla.

AUTO DE PRIMERA INSTANCIA

La Plata, Septiembre 22 de 1933.

Y Vistos:

Por los fundamentos del dictamen del señor Agente Fiscal —que se reproducen— (art. 24 del Código de Procedimientos) se desestima el pedido formulado en el escrito de fs. 63.

I. Moreno Hueyo.

Ante mí: *Pedro I. García.*

SENTENCIA DE LA CAMARA 2ª DE APELACION

La Plata, Octubre 5 de 1934.

1. ¿Ha transcurrido el término del art. 251 del Códico de Proceds.?

2ª ¿Es procedente la perención de instancia que se solicita?

3ª ¿Es procedente la excepción de incompetencia de jurisdicción?

4ª ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión el doctor Herrera, dijo:

Desde la última providencia judicial, invocada por la demandada (fs. 61 vta.) hasta la presentación del escrito de fs. 63, ha transcurrido más de un año (art. 23, Cód. Civil). Voto por la afirmativa.

Los doctores Laurel y Ríos por los mismos fundamentos votaron en igual sentido.

A la segunda cuestión el doctor Herrera, dijo:

Como lo dice en su dictamen el señor Agente Fiscal y lo ha resuelto reiteradamente este Tribunal, la perención de instancia no se produce de pleno derecho, de manera que la notificación de la sentencia de que informa la cédula de fs. 62, hecha con anterioridad al pedido de perención, impide que ésta pueda declararse, de acuerdo a las reglas consignadas en los arts. 251 y siguientes del Código de Procds. Voto por la negativa.

Los doctores Laurel y Ríos por los mismos fundamentos votaron en igual sentido.

A la tercera cuestión el doctor Herrera, dijo:

Como lo dice el señor Juez "a quo" el escrito de fs. 9 por el que se opone la incompetencia de jurisdicción, plantea una verdadera cuestión de fondo, cual es la de negar acción a la Municipalidad actora, o negarle el derecho de cobrar lo que pretende, en virtud de que el frigorífico demandado está situado en el puerto de La Plata y sujeto exclusivamente a la jurisdicción nacional. Sin perjuicio de que al fallar en definitiva el litigio el señor Juez contemple esta defensa, es evidente que

ella no puede plantearse como incompetencia de jurisdicción porque la demandada persigue el cobro de un impuesto, de contribuciones locales, y no puede desconocerse que es a la justicia de la provincia a la que corresponde entender en ella por lo cual no es el caso del art. 2º, inc. 2º de la ley 48. Además, como bien lo dice el "a quo", resuelta la defensa como de incompetencia, art. 98, inc. 1º, Código de Procds., nos encontraríamos con que el Juzgado negaría todo derecho a cobrar a la Municipalidad, fallando en definitiva un pleito, cuando su único pronunciamiento debiera ser, en caso de prosperar la excepción, el del art. 3º del Código de Procedimientos. Por ello, y sin perjuicio de que esta fundamental defensa se trate al resolverse en definitiva el litigio estimo como el señor Juez (cuyos argumentos reproduzco, art. 24 Cód. de Procds.) que no es procedente la excepción de incompetencia de jurisdicción opuesta. Voto por la negativa.

El doctor Laurel, dijo:

Creo que de los términos claros y precisos invocados por la demandada en el punto segundo del escrito de fs. 9, y la cita del art. 2º de la ley de 14 de Septiembre de 1863, la excepción opuesta es la incompetencia de jurisdicción por entenderse que corresponde el fuero federal, esto es, que debe ser demandada ante el Juez Federal (art. 98, inc. 1º del Código de Procedimientos.)

La Suprema Corte ha declarado reiteradamente que la jurisdicción de los tribunales de una provincia para entender en juicio por cobro de impuestos locales es excluyente, absoluta, y sólo procede la competencia federal en ciertos casos de repetición.

Así cualquiera que sea la vecindad del demandado o su nacionalidad, el fuero federal "*ratione materiae*" o "*ratione domicilii*", no es procedente, porque no hay concurrencia de jurisdicción, sino una competencia "excluyente, absoluta".

Comparto también la opinión precedente, de que las alegaciones del punto 3º del escrito en que se opone la excepción, no pueden ser tomadas en cuenta a los fines de la misma y podrán fundamentar una defensa en su oportunidad. Voto por la negativa.

El doctor Ríos, dijo:

Adhiero al voto de los señores Vocales preopinantes. La Suprema Corte de Justicia Nacional ha resuelto reiteradamente que el derecho de imponer contribuciones que tienen las provincias no podría ser ejercido con la amplitud e independencia necesarias si hubiese de hacerse efectivo por autoridades que no fueran las propias, y de consiguiente las acciones por cobro de impuestos provinciales son de exclusiva competencia de los tribunales locales.

El doctor Jofré discurriendo sobre esta materia en su "Manual de procedimiento", t. 1, pág. 337, sostiene que es principio recibido en nuestro derecho público que las provincias se dan sus propias instituciones y se rigen por ellas (art. 105 de la Constitución).

En su consecuencia, añade, los tribunales locales son los únicos competentes para conocer en las demandas por cobro de impuestos, sean ellos establecidos por las provincias o por las municipalidades de las mismas.

Reconoce el mismo autor que la provincia y el municipio pueden renunciar al derecho de perseguir el pago ante sus propios órganos y ocurrir ante los jueces federales, siempre que la competencia de éstos surja, por razón de la distinta nacionalidad o vecindad de las partes.

No puede llevarse el caso dice por último, ante la justicia federal, contra la voluntad de la provincia o del municipio: Sup.

Corte Nac. t. 17, pás. 133, 171 y 207; t. 31, p. 103; t. 34, p. 422; t. 57, p. 46; t. 94, p. 353; t. 95, p. 369; t. 108, p. 5; t. 114, págs. 282 y 298; t. 115, p. 64; t. 118, p. 93; t. 125, p. 125; t. 127, p. 56; Mortara, "Comentario", t. 2, p. 274; Chiovenda, p. 549. Voto por la negativa.

A la cuarta cuestión el doctor Herrera, dijo:

Corresponde confirmar la resolución de fs. 66, que desestima la perención alegada; y la de fs. 56 vta., que desestima la excepción de incompetencia opuesta (arts. 252, 98, inc. 1º y 102, Cód. de Procds.). Así lo voto.

Los doctores Laurel y Ríos por los mismos fundamentos votaron en igual sentido.

Autos y Vistos: Considerando:

Que en el precedente acuerdo ha quedado establecido:

1º Que ha transcurrido el término del art. 251 del Código de Procds. (art. 23, Cód. Civil).

2º Que no es procedente la perención de instancia que se solicita (art. 251, Cód. de Procds.).

3º Que tampoco es procedente la excepción de incompetencia de jurisdicción (art. 2º inc. 2º, ley 48; 3º, 24, 98 inc. 1º, Cód. de Procds. y ley 14 de Septiembre de 1863, art. 2º).

Por ello se confirman las resoluciones de fs. 66 y 56 vta.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La excepción opuesta a fs. 9 se apoya en la falta de competencia de los tribunales provinciales para entender en esta ejecución por carecer la provincia de jurisdicción sobre los terrenos del puerto de la Plata, lo que hace improcedente el

cobro de los impuestos municipales que se reclaman a la recurrente. Dicha excepción tiende a invalidar el título que se ha hecho valer, con lo cual la cuestión planteada versa sobre el derecho a cobrar impuestos y no sobre el orden jurisdiccional.

Siendo así, no puede decirse que en la incidencia sobre competencia, resuelta por los tribunales provinciales, se haya invocado por la recurrente el privilegio de ser juzgada por un Tribunal nacional, que es lo que podría determinar la procedencia del recurso extraordinario, conforme a lo que prescribe el art. 14 de la ley 48.

Las razones de índole constitucional en que se ampara la recurrente, sosteniendo que las autoridades provinciales no están habilitades para exigir el pago de impuestos en lugares fuera de la jurisdicción impositiva de la provincia, podrán ser motivo de apelación para ante V. E. una vez que los tribunales provinciales decidan la cuestión planteada, pero mientras no se dé a dichos tribunales la oportunidad de resolver la referida cuestión, no se producirá la sentencia que deberá ser sometida a la jurisdicción de apelación de esta Corte Suprema, en los términos del citado art. 14 de la ley 48.

Por lo expuesto, pido a V. E. se sirva declarar mal concedido el recurso extraordinario interpuesto.

Buenos Aires, Febrero 11 de 1935.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 11 de 1935.

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario deducido por la S. A. Frigorífico Armour en los autos que le sigue la Municipalidad de

La Plata por cobro de impuestos, y

Considerando:

Que la procedencia del recurso concedido por la Cámara Civil de La Plata es visible si se tiene en cuenta que la excepción de incompetencia opuesta por la parte demandada ha sido resuelta en su contra, o sea denegándole el fuero federal por distinta vecindad que ella invocara en su escrito de fs. 9. La jurisprudencia reiterada de esta Corte y lo dispuesto por el inc. 3º del art. 14 de la ley Nº 48 abonan esa procedencia y oído el señor Procurador General, así se declara:

Considerando en cuanto al fondo de la cuestión:

Que la Municipalidad de La Plata demanda al citado frigorífico por cobro de contribución de abasto establecida en la ordenancia general de impuestos sancionada el 6 de Mayo de 1922, desde el 18 de Mayo de 1921 hasta el 1º de Junio de 1928, fecha ésta en que la demandada comenzó nuevamente a pagar el referido tributo bajo protesta.

Que la empresa demandada sostiene la incompetencia de la justicia provincial, porque su establecimiento frigorífico se halla situado en el puerto de La Plata, sujeto exclusivamente a la jurisdicción nacional.

La sentencia apelada no hace lugar a la excepción de incompetencia opuesta por la demandada porque por medio de esa excepción se plantea la cuestión de fondo referente a saber si la Municipalidad de La Plata tiene o no derecho a cobrar impuestos locales.

Que la jurisdicción provincial para el cobro de los impuestos locales ha sido reconocida por esta Corte en reiterada jurisprudencia. (Fallos: tomo 17, págs. 171 y 207; tomo 57, pág. 46; tomo 114, pág. 282 y tomo 159, pág. 46).

Que si bien en juicios anteriores (tomo 168, pág. 96; t. 155, pág. 104) resolvióse que el Gobierno de la provincia de Buenos Aires no se hallaba autorizado a cobrar impuestos dentro de la zona del puerto de La Plata, tales sentencias sólo tienen el valor relativo de la jurisprudencia y pueden, por consiguiente, ser alteradas o modificadas en otras causas donde se discuta la misma cuestión entre personas distintas o con motivo de impuestos nuevos.

Que si los efectos de las sentencias de esta Corte se limitan a las causas dentro de las cuales se dictaron, las anteriores que se invocan aquí para fundar la excepción de incompetencia, no constituyen un antecedente obligatorio valedero para fundar y autorizar la procedencia de aquélla en la contienda actual.

Que so color de la excepción dilatoria de incompetencia de jurisdicción en realidad se opone la defensa de falta de acción de la Municipalidad de La Plata para cobrar el impuesto local a que se refieren estos autos. La jurisdicción provincial para el cobro de los impuestos locales debe subsistir hasta que el Tribunal local decida por sentencia definitiva acerca del fondo del derecho invocado a fin de que esa sentencia pueda ser sometida a la jurisdicción de apelación de esta Corte por medio del recurso extraordinario a que se refiere el art. 14 de la ley Nº 48.

En su mérito, se confirma la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y repuesto el papel, devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Matadero Frigorífico Mendoza (S. A.) contra la provincia de Mendoza, sobre formación de tribunal arbitral.

Sumario: No procede la jurisdicción originaria de la Corte Suprema en una causa civil iniciada por una sociedad anónima contra una provincia por el hecho de que una reforma de los estatutos la haga aparecer avecindada en la Capital Federal, si de los elementos aportados resulta que aquélla se constituyó en la provincia, donde tiene el asiento principal de su negocio al explotar un servicio público.

Caso: Lo explican las piezas siguientes.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

En la demanda anterior a la presente que la sociedad anónima Matadero Frigorífico Mendoza promovió contra la provincia de Mendoza, sobre sobro de pesos e indemnización de daños y perjuicios, V. E., se declaró incompetente en razón de haber pactado las partes la jurisdicción arbitral para decidir las cuestiones o diferencias que pudieran suscitarse con motivo del cumplimiento de las obligaciones que impone el contrato de concesión que da motivo al litigio.

En virtud de ello, la sociedad actora ocurre nuevamente a V. E. a efecto de concertar el compromiso arbitral, sosteniendo que rigen a ese efecto las disposiciones de los arts. 774, 780, 788, 795 y 809 del Cód. de Procds., conforme a los cuales, a los efectos de la constitución del tribunal arbitral, debe ocurrirse al Juez que hubiera conocido del asunto si no se hubiese sometido a árbitros.

En mérito a la circunstancia expuesta, debe previamente resolverse si la demanda instaurada habría correspondido a la jurisdicción originaria de esta Corte Suprema, en forma de auto-

rizar su intervención en las diligencias para la constitución del tribunal arbitral.

Sobre dicho punto tuve ocasión de dictaminar en el juicio anterior al presente, y en esta oportunidad me limito a reproducir las razones expuestas al fundar la incompetencia de esta Corte Suprema para conocer en el litigio promovido por la sociedad anónima Matadero Frigorífico Mendoza contra la provincia de Mendoza. De acuerdo con lo que dispone el art. 9º de la ley 48, las corporaciones creadas y haciendo sus negocios en una provincia, están reputadas, a los efectos del fuero, como vecinos de la provincia en que se hallen establecidas, y conforme a esta prescripción legal, tratándose de sociedades anónimas, la vecindad se determina por el lugar en que realizan sus negocios y se hallan establecidas. No rige a su respecto lo dispuesto en el art. 11 de la misma ley, que hace depender la vecindad de la residencia y prevé el cambio de ésta cuando se efectúa con ánimo de permanecer. Ello no ocurre en las corporaciones, que no tienen la movilidad de las personas, por lo que su vecindad se determina por la realización de las operaciones para que han sido creadas. Por consiguiente, para resolver la cuestión planteada hay que prescindir del antecedente relativo a cual es el domicilio de la sociedad actora, desde que lo que interesa es la determinación de su vecindad, la que resulta ser la provincia de Mendoza, por tener allí el control de sus negocios, según se desprende de los documentos agregados a los autos, por lo que es de aplicación el mencionado art. 9º de la ley 48 y la doctrina sentada por V. E. en el fallo que se registra en el tomo 142, pág. 169 (considerando 7º).

Por lo expuesto, solicito de V. E. se sirva declarar su incompetencia para conocer en las gestiones promovidas por la sociedad anónima recurrente.

Buenos Aires, Octubre 24 de 1933.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 14 de 1935.

Y Vistos:

La excepción de incompetencia de jurisdicción opuesta por la provincia de Mendoza en forma de artículo de previo pronunciamiento, en el juicio ordinario iniciado por la sociedad anónima Matadero Frigorífico Mendoza contra dicha provincia sobre formación del tribunal arbitral que prevé su contrato de concesión, y

Considerando:

1º Que la excepción se funda en dos motivos: a) en que el derecho de la demandante no es originario, sino que le fué transferido por el primitivo concesionario don Felipe Mosso, domiciliado en Mendoza, y por ello no puede invocar su vecindad para hacer surgir el fuero originario de este Tribunal, de acuerdo al art. 8º de la ley Nº 48; b) que la sociedad demandante no puede reputarse avecindada en la Capital Federal, sino que lo está de hecho y de derecho en la provincia de Mendoza, de acuerdo con el art. 9º de la ley citada y pese al cambio de domicilio que dicha sociedad ha declarado en la reforma de sus estatutos, aprobados por el P. E. Nacional; pues dicho cambio no es real, sino aparente o figurado, porque la sociedad sigue funcionando en Mendoza, donde tiene su único negocio y su administración. Además, por esos mismos estatutos tiene constituído un domicilio especial allí mismo, lo que importa una prorrogación de la jurisdicción local, excluyente de la federal, como que no podía ser de otra manera desde que, en su carácter de concesionaria de un servicio público municipal, está en el deber de tener allí su domicilio para responder a las obligaciones contraídas, conforme lo dispone la ley orgánica municipal de Mendoza.

2º Que en lo que se refiere al primer motivo, es de observar que ya ha sido dilucidado, juzgado y desechado por este Tribunal en auto del 15 de marzo de 1929, que corre a fs. 94, en el juicio que, por cumplimiento del contrato de concesión inició la sociedad Matadero Frigorífico Mendoza contra esta provincia, el cual está agregado a estos autos. En él se estableció que, dados los antecedentes de esta concesión, el derecho que ejercita la sociedad demandante debe reputarse originario, por haberse comprobado que don Felipe Mosso obró como gestor de la misma, y no por su propio y particular interés. Deben darse por reproducidos los fundamentos de dicha resolución.

3º Para el examen de la segunda cuestión, conviene recordar los siguientes antecedentes: a) la sociedad obtuvo la concesión para construir y explotar un matadero frigorífico en Mendoza el 22 de Noviembre de 1922, y ni en el contrato respectivo, ni en la ley que lo autorizó, se hizo referencia alguna al domicilio que debía tener la empresa concesionaria (contrato fs. 169 del expediente agregado); b) la sociedad anónima contratante se creó en la provincia de Mendoza con el objeto de obtener esta concesión y de explotarla; fué reconocida por su Gobierno e inscripta en el Registro provincial. En sus estatutos constituyó su domicilio en dicha provincia (fs. 191); c) en 10 de Abril de 1928 se escrituró en esta Capital la reforma de sus estatutos, convenida en una asabblea extraordinaria de accionistas, de acuerdo con la cual la sociedad pidió y obtuvo del Gobierno de la Nación su reconocimiento como persona jurídica nacional y constituyó su domicilio en la ciudad de Buenos Aires, declarando que debía considerarse que conservaba, también, un domicilio especial en Mendoza a todos los efectos de su concesión (testimonio de fs. 215). Quedó desde entonces inscripta en el Registro Nacional; d) el 22 de Mayo de 1934 celebró en esta Capital una asamblea extraordinaria, con asistencia de un representante de la Inspección de Justicia en que se hizo una nueva reforma de los estatutos, por la cual, entre otras, se eliminaba la cláusula que creó ese domicilio especial en Mendoza,

y en su reemplazo se declaraba que la compañía tendría allí uno o más representantes para responder a todas sus obligaciones con el Gobierno relativas a la concesión. Esta reforma fué aprobada por el P. E. Nacional por decreto del 5 de Septiembre del mismo año (testimonio de fs. 59 de estos autos); e) que de la exposición de una y otra parte se desprende que la sociedad, después de reformar sus estatutos, se dirigió al Gobierno local para pedir que en adelante se la tuviera en su nuevo carácter de sociedad anónima nacional con domicilio en esta ciudad, lo que le fué denegado.

4º Que el caso planteado está regido especialmente por los arts. 1º, inc. 9º y 9º, de la ley Nº 48, desde que se trata de una acción civil iniciada por una sociedad anónima que se dice avecindada en la Capital de la República contra un Gobierno de provincia.

Debe considerarse una sociedad anónima avecindada en determinada provincia, según el art. 9º citado, cuando media la concurrencia de dos circunstancias: que la corporación haya sido creada en ella y que tenga allí sus negocios. La vecindad, que no siempre se confunde con el domicilio, ha sido así determinada y caracterizada por tal disposición de la ley procesal, tratándose de esta clase de entidades jurídicas, que revisten modalidades especiales y distintas a las de las personas de existencia visible.

Y bien: en el caso *sub judice* concurren las dos circunstancias o requisitos. La sociedad Matadero Frigorífico fué creada en la provincia de Mendoza, el 26 de Enero de 1923: allí se constituyó como entidad anónima y allí fué reconocida e inscripta por la autoridad local. Es allí, también, donde hace su principal negocio, si no su único, según se desprende de toda la documentación que corre en autos (testimonios de fs. 169 y 251, expediente agregado y 59 de estos autos).

La ley procesal ha considerado que una sociedad anónima nacida en una provincia y haciendo sus negocios en ella, se en-

cuentra en las mismas condiciones normales o si se quiere favorables en que puede hallarse un vecino de la misma para no requerir el amparo del fuero federal. Efectivamente, es la actuación constante en los negocios de una localidad, el trato diario con sus hombres, el influjo de los importantes intereses que se manejan, correlacionados con el origen de la entidad, lo que puede contribuir a formar la situación y ascendiente de una sociedad en determinado medio y localidad, con prescindencia de su domicilio que puede ser más ficticio que real, como el que resultaría de una simple prescripción de sus estatutos.

En consecuencia, la sociedad Matadero Frigorífico Mendoza, formada en esta provincia con el único fin de obtener la concesión, realizando sus ingentes negocios en ella, manteniendo una gerencia o administración central en su territorio, está en las condiciones previstas por el art. 9º para que se la considere como vecina de dicha provincia, y, por ello no puede invocar el fuero originado de esta Corte.

5º Que no obsta a esta conclusión el hecho de que esta asociación haciendo uso de un derecho perfectamente legítimo, haya cambiado su domicilio a la Capital Federal. No hay ley que se lo prohiba. Y aun prohibido por contrato, sería nula la cláusula que así lo estableciera, si se considera que los preceptos de la ley civil sobre el domicilio, salvo excepción expresa, se aplican igualmente a las personas naturales como a las de existencia ideal (art. 89 a 97 del Código Civil).

Pero no es precisamente el domicilio el elemento determinado del fuero federal en este caso, porque refiriéndose la ley de procedimientos, para determinar el fuero, a la vecindad y estando ésta definida y precisada en la misma, corresponde atenerse a ella con preferencia a toda otra ley. Las disposiciones del Cód. Civil sobre el domicilio de las sociedades anónimas no pueden invocarse para determinar el fuero sino en carácter supletoro o complementario, en los casos en que, por silencio u obscuridad de la ley de la materia, haya que recurrir a esa fuente de

interpretación. Por consiguiente, sería supérfluo, en este caso, entrar a dilucidar las cuestiones planteadas por la ilustrada defensa de la parte actora, tendientes a demostrar que el domicilio de la sociedad, en virtud de las sucesivas reformas de sus estatutos, es en la Capital de la República, y que aun constituído un domicilio especial en Mendoza, como lo establecía la primera reforma, la sociedad no habría declinado la jurisdicción federal.

6º Mas, conviene hacerse cargo del antecedente jurisprudencial que pudiera invocarse como contrario a la solución que se sustenta. Es el que se desprende del fallo de esta Corte en el caso "Pedro José Arenas con la Compañía Luz y Fuerza de Mendoza", t. 142, pág. 428. Siendo una sociedad anónima cuyo domicilio fué fijado por sus estatutos en la Capital de la República, pero cuyos negocios, todos, consistentes en la explotación de un servicio público, estaban radicados en dicha provincia, invocó el fuero federal al ser demandada por un ciudadano vecino de Mendoza. Esta Corte Suprema declaró procedente el fuero fundada en que, por razón del domicilio declarado en su carta orgánica, le correspondía el amparo del mismo, no obstante la circunstancia antes apuntada.

Sin embargo, el caso difiere del *sub lite*. Esa sociedad, no había sido creada ni inscripta jamás en Mendoza. Fué constituída en la Capital Federal antes de obtener la concesión. Faltaba, entonces, uno de los extremos requeridos por el art. 9º, tantas veces citado.

Por estas consideraciones y de acuerdo con el dictamen del señor Procurador General, se hace lugar a la excepción de incompetencia de jurisdicción, sin costas, por no encontrar mérito para imponerlas. Notifíquese, repóngase el papel y en su oportunidad archívese.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

Compañía Azucarera Concepción contra la Provincia de Tucumán, por inconstitucionalidad de la Ley Reguladora de Azúcar y decretos reglamentarios, devolución de documentos y daños y perjuicios.

Sumario: No existiendo acatamiento expreso y total por parte de la actora a la ley reguladora de la producción azucarera que se ataca de inconstitucional, está expedita la vía para recurrir a la justicia tanto más importante tratándose de normas constitucionales que responden a principios de alta significación y trascendencia, por lo que la causa es de competencia originaria de la Corte Suprema, jurisdicción de orden público y que para prorrogarla y comprometer en árbitros se requieren poderes especiales no justificados.

2º Tratándose de un depósito de garantía representado por documentos a pagar en determinada oportunidad y de acuerdo a la producción y venta, no procede la falta de acción fundada en que el industrial que suscribió aquéllos carece de interés en el pleito.

3º La ley reguladora de la Producción Azucarera de la Provincia de Tucumán de 18 de Julio de 1932, que en sus artículos 3º 4º, 6, 7º, 12º y decretos correspondientes a los ingenios o fábricas de azúcar a un límite de cañana propia para la molienda; a moler la caña de cañeros independientes que le fije la autoridad o instituciones oficiales; a pagar por esta caña el precio más alto que pueda conseguirse en el país; a no entregar al mercado interno sino la cantidad de azúcar que le fije la autoridad, etc., atenta contra las garantías de los artículos 14º, 16º, 17º, 67º, inciso 12 y 108 de la Constitución Nacional.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La presente demanda ha sido instaurada por la Compañía Azucarera Concepción contra la provincia de Tucumán y persigue la devolución de valores entregados por mandato de una ley de dicha provincia, que se impugna como violatoria de las garantías aseguradas por los arts. 14º, 16º y 17º de la Constitución Nacional.

La excepción de incompetencia deducida por la provincia demandada, sosteniendo que este pleito no corresponde a la jurisdicción originaria de V. E., se funda en lo siguiente: a) que la actora, como entidad afiliada a la Cámara Gremial de Productores de Azúcar de la provincia de Tucumán, está obligada a acatar las resoluciones de la misma, que ha sido constituída como tribunal arbitral para decidir los juicios sobre cumplimiento de los contratos de compraventa de cañas celebrados entre sus afiliados; b) que las obligaciones impuestas a la actora en la ley impugnada, tienen origen contractual por figurar en un convenio suscripto por los industriales, en el cual se establece que todas las cuestiones derivadas del cumplimiento del mismo, serán resueltas, sin apelación, por arbitraje de la Comisión Nacional del Azúcar. La invocación de las causales expuestas implica afirmar que la afiliación de la parte actora a la Cámara Gremial y que su adhesión al convenio suscripto por los industriales constituye una prórroga de la jurisdicción atribuída a esta Corte Suprema, a la que habría renunciado la Compañía Azucarera Concepción por el hecho de haberse sometido a la jurisdicción arbitral de la Cámara Gremial y de la Comisión Nacional del Azúcar. Siendo así, ha debido aportarse la prueba de haberse operado esa prórroga, en condiciones de que V. E. la tome en cuenta para negarse a entender en el litigio por corresponder, según acuerdo de partes, a otro tribunal, pero tal prueba no se ha presentado ni surge de

las constancias agregadas a los autos que exista el acuerdo que es indispensable para dar jurisdicción a las comisiones arbitrales mencionadas en la cuestión que motiva este pleito. La función atribuida a la Cámara Gremial, creada por la ley de fecha 30 de Junio de 1927, a la que está afiliada la compañía actora (fs. 438), tiene por objeto que dicha Cámara actúe como tribunal arbitrador en los juicios sobre cumplimiento de los contratos de compraventa de caña celebrados entre sus afiliados. Esa función no comprende la de juzgar en una materia extraña a los mencionados contratos, como lo es la impugnación de inconstitucionalidad formulada contra una ley de fecha posterior a la de creación de la Cámara, por la cual se imponen determinadas obligaciones a los productores de azúcar y cuya legalidad debe controvertirse con el Gobierno de la provincia. Con respecto al convenio entre industriales, corriente a fs. 378, cabe observar que su objeto principal consistió en constituir un comité de ventas que tendría a su cargo la fiscalización y la aprobación de todas las ventas de azúcar que se efectuaren en el país, de suerte que el sometimiento de toda diferencia que se suscitare en la aplicación del convenio, al arbitraje de la Comisión Nacional del Azúcar (art. 26) no puede tener otro alcance que el que surge de los términos del expresado convenio, destinado a regir las relaciones entre los industriales azucareros, sin alcanzar a las controversias a que da motivo la aplicación de la ley de fecha 18 de Julio de 193... Por las razones expuestas y con arreglo a la doctrina establecida por V. E. en el sentido de que la prórroga de jurisdicción sólo puede hacerse extensiva a aquello a que verosímilmente ha podido referirse (Fallos: tomo 149, pág. 392), creo que la excepción de incompetencia es improcedente.

Sostiene la parte demandada, en segundo término, que la compañía actora carece de acción para formular los reclamos contenidos en la demanda, porque ningún perjuicio le ha causado la ley impugnada, desde que, por ahora, dicha compañía sólo se ha visto obligada a suscribir documentos que están sujetos a una condición de suerte que, mientras la condición no se cum-

pla y sea satisfecho el importe de los documentos suscriptos, no habrá lugar a reclamar la restitución de lo pagado, alegando la inconstitucionalidad de la ley respectiva. Tampoco es procedente esta excepción, dado que para que haya lugar a accionar es suficiente que se cause una lesión en el patrimonio y no puede negarse que la produce el hecho de verse obligado a suscribir documentos que constituyen promesa de pago, de suerte que si no se interpusiera la demanda para dejar sin efecto esa promesa, debería considerarse subsistente. Cuando las leyes autorizan a los particulares a suscribir documentos como medio de llenar las obligaciones impuestas, el hecho de firmar los documentos habilita a impugnar la ley respectiva, desde que ya se ha cumplido la obligación reputada sin causa. Comprobado que los documentos fueron suscriptos bajo protesta, la que reune los requisitos exigidos para establecer la disconformidad con la obligación impuesta y la reserva de derechos a reclamar la inconstitucionalidad de la ley que estableció esa obligación, debe darse curso a la demanda. Por ello y lo resuelto por V. E. (Fallos: T. 159, pág. 49), pienso que es también improcedente la excepción de falta de acción.

La cuestión que plantea la demanda puede sintetizarse así: la ley impugnada grava con una patente de cinco pesos por cada tonelada de caña molida, a los ingenios o compañías azucareras que no acaten las obligaciones impuestas por el art. 6º de dicha ley, las que consisten en: a) exportar la totalidad de los azúcares gravados con impuestos especiales; b) moler las cañas de los cañeros independientes; c) moler la caña de los pequeños cañeros; d) liquidar la caña molida de acuerdo con un determinado precio; e) no entregar a la venta en el mercado interno. Sostiene la parte actora que dicha patente envuelve una limitación a la libertad de trabajo, industria y comercio, al derecho de propiedad y a la igualdad en las cargas públicas, aseguradas por los arts. 14, 16 y 17 de la Constitución.

Para entrar al examen de la cuestión planteada hay que recordar que los objetivos de la ley impugnada en esta causa, han

sido explicados recordando la forma en que se desenvuelve la industria azucarera en Tucumán, mediante la participación de dos factores esenciales: el cultivador de caña y el industrial. La coordinación de los servicios de estos dos factores es indispensable a efecto de impedir que los esfuerzos de uno sean neutralizados por la acción de otro, habiendo sido los conflictos suscitados con ese motivo, lo que dió lugar a las dificultades sufridas por la industria azucarera en los últimos años. La necesidad en que se encuentran los cañeros de entregar la caña inmediatamente de cortada, o dentro de un breve plazo, le hace depender del fabricante de azúcar, cuya resistencia a aceptar la caña puede ocasionar la pérdida del producto. Por otra parte, la existencia de cañeros vinculados a las fábricas obliga a contemplar la situación del cañero independiente, que llena una necesidad de carácter económico y técnico por lo que al Estado le interesa asegurar su subsistencia. A ello se agregan los problemas que plantea la superproducción que obliga a los industriales a regular las compras de caña con arreglo a las necesidades de la molienda y graduar ésta con relación la salida del producto. Por ello se ha dicho que para la estabilidad de la industria azucarera, dadas sus modalidades especiales, era indispensable someterla a leyes que mantuvieran el monto de la producción en equilibrio con el consumo interno y que propendieran, además, a que el obrero llegara a tener una justa retribución de sus trabajos y que los capitales invertidos en la industria lograran un interés equitativo, evitando la lucha económica entre estos dos elementos.

Planteado el problema en tales términos, la facultad de la Legislatura provincial para dictar leyes protectoras de sus industrias, está contenida en el art. 107 de la Constitución, sin más restricción que la de no invadir las atribuciones delegadas al Gobierno central. Es doctrina constitucional que los poderes de los gobiernos de provincias son indefinidos en cuanto se extienden a todos los objetos que siguen el curso ordinario de los negocios y afectan la vida, la libertad y la prosperidad de los ciudadanos.

Establecido el origen constitucional de la facultad ejercida por la Legislatura de Tucumán, no puede pensarse que los derechos asegurados por los arts. 14 y 17 de la Constitución sean un obstáculo para el ejercicio de la función gubernativa de tutelar los intereses generales, que son, dentro de la organización del Estado, superiores a las garantías individuales. Estas garantías están sujetas a las leyes reglamentarias, y son de este carácter las que dictan las legislaturas provinciales, en uso de sus atribuciones para coordinar todos los derechos sin daño para la sociedad en general. La libertad de ejercer una industria, como la de usar y disponer de la propiedad, pueden ser restringidas por razones de utilidad general, sin más límite que el de que sean razonables las condiciones que se imponen para el ejercicio de los derechos.

Si los poderes legislativos, he dicho en otra oportunidad, debieran detenerse ante los intereses personales, el Estado se vería privado de abordar la realización de las medidas de gobierno que conceptuase útiles, absteniéndose de llevar un alivio a la comunidad para no afectar esos intereses. Este supuesto no es sostenible en el momento actual en que las circunstancias han impuesto la necesidad de crear restricciones a la voluntad individual cuando se trata de amparar intereses de orden general.

La reglamentación que contiene la ley impugnada en esta causa tiende a defender una industria que constituye la fuente principal de la riqueza de la provincia de Tucumán, lo que justifica la preocupación de los poderes públicos para buscar los medios de amparar el desarrollo armónico de esa industria, sin sacrificio de los intereses en juego, creando un régimen regulador que permita obtener los beneficios que de ella se esperan. A este respecto debo recordar que V. E. ha afirmado que cuanto mayor sea el interés público por aquello que constituya el objeto del monopolio, más fuerte puede ser la opresión económica y más sensibles y perniciosos sus efectos, pudiendo llegar el caso de que la prosperidad y el bienestar de un país o de una región se encuentren a merced de la avidez o del capricho de los

que detentan los factores de un servicio de vital necesidad, por lo que, llegándose a este punto extremo, la protección de los intereses económicos, constituye para el Estado una obligación de carácter tan primario y tan ineludible como lo es la defensa de la salud y de la moralidad, dado que no se trata de obtener simples ventajas o conveniencias para el público, sino de salvaguardar los intereses supremos de la comunidad amenazados por el aprovechamiento abusivo de una situación excepcional (Fallos: T. 136, página 161).

Con el debate sostenido en esta causa y con la abundante prueba producida, se demuestra en forma palmaria la interdependencia en que se encuentran los diversos elementos que concurren a la utilización de la caña que se cultiva en la provincia demandada, y también que la armonización de los distintos intereses vinculados a la industria azucarera, es esencial para la prosperidad de ésta, por lo que no es posible desconocer que la intervención del Estado a fin de regular la producción es, más que un derecho, un deber que los poderes públicos deben cumplir procurando llenar uno de sus fines primordiales, que es la protección de todos los intereses.

La afirmación de la parte actora, cuando dice que la ley impugnada continúa la funesta política del fomento del cañero independiente y la desaparición del industrial como productor de caña; que obliga a comprar caña cuyo producto en azúcar se prohibiría luego vender; que interviene oficialmente la venta de azúcar, perturbando su comercialización y favoreciendo la especulación, todo lo que es de perniciosas consecuencias económicas, son argumentos que están dirigidos a demostrar la inconveniencia de la citada ley, sobre lo cual no compete a esta Corte Suprema abrir opinión, por ser su misión exclusiva examinar la conformidad de las leyes con la Constitución. Como lo ha afirmado V. E., no puede esperarse que los tribunales de justicia pongan de lado el criterio legislativo para substituirlo con el propio. En una causa en que también se debatía la constitucionalidad de una ley, expresó V. E. que convenía dejar establecido,

refirmando principios ya consagrados, que al Poder Judicial no le compete pronunciarse sobre la eficacia o ineficacia de las leyes, bajo su concepto puramente económico o financiero, apreciando si pueden ser benéficas o perjudiciales al país, por lo que el Tribunal debía prescindir del campo meramente especulativo para aquilatar las ventajas o desventajas que representa para la economía nacional una determinada organización, limitándose a buscar solución a las cuestiones jurídicas que se han planteado, a fin de establecer la conformidad o disconformidad de las disposiciones legales impugnadas con los preceptos y principios de la Constitución (Fallos: T. 98, pág. 20; T. 150, pág. 89). En el mismo orden de ideas, V. E. ha establecido que no se halla habilitada para examinar el grado de acierto o error de los motivos que haya tenido el Poder Legislativo para arribar a la sanción de la ley, ni los efectos que de su aplicación puedan derivarse para los comerciantes o para la economía nacional, circunscribiéndose su misión a examinar y decidir si los medios arbitrados se han mantenido dentro de las prescripciones y garantías de la Constitución; el único remedio para rectificar esa clase de errores, como ha dicho la Corte Suprema de los Estados Unidos (139 U. S. 197), está en el cambio de la legislación (Fallos: Tomo 153, pág. 111).

La objeción que se hace a la ley impugnada, sosteniéndose que vulnera el principio de igualdad consagrado por el art. 16, de la Constitución, no es viable, en atención a que la igualdad requerida por el precepto constitucional citado solo obliga a imponer, en condiciones análogas, gravámenes idénticos a los contribuyentes, y no se ha alegado que la expresada ley se aplique a las personas y cosas que caen bajo su imperio, en forma que importe quebrantar la garantía expresada. Esta Corte Suprema, examinando otra ley impositiva de la provincia demandada, dijo que si pudiera admitirse que la desigualdad de las diversas legislaciones locales afecta el principio de la igualdad, todos los sistemas tributarios, en mayor o menor grado, estarían en pugna con la ley fundamental, como quiera que la igualdad absoluta es im-

posible, siendo bastante, al efecto, que los impuestos estén sujetos a ciertos principios emergentes del poder para crearlos y que se cumpla, entre otros requisitos, el de distribuirlos con justicia (Fallos: tomo 137, pág. 212).

Por las consideraciones expuestas, considero que la ley de la provincia de Tucumán, controvertida en esta causa, no vulnera la Constitución Nacional.

Buenos Aires, Septiembre 22 de 1934.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 18 de 1935.

Y Vistos:

Los del juicio promovido por la Compañía Azucarera Concepción contra la provincia de Tucumán, por inconstitucionalidad de la ley reguladora del azúcar, de 18 de Julio de 1932, y decretos reglamentarios de 13 de Septiembre de 1932, 28 de Abril y 29 de Abril de 1933; y consiguiente devolución de documentos firmados por la actora en concepto de impuestos, con más, los daños, perjuicios y costas en caso de oposición, y

Resultando:

Que a fs. 22 se presenta don Juan Carlos García González como apoderado de la "Compañía Azucarera Concepción" de Tucumán y manifiesta:

Sin abrir opinión "por el momento" sobre otros aspectos de la ley y decretos que se mencionan en el exordio, sostiene que los arts. 3º, 4º, 6º, 7º y 12 de la primera y concordantes disposi-

ciones reglamentarias, implican *un régimen monopolista de la industria y comercio del azúcar en manos del Gobierno de la provincia de Tucumán*, con flagrante violación de los arts. 14, 16, 17, 67, incs. 11, 12 y 28, y art. 108 de la Constitución Nacional que aseguran a todos los habitantes del país, la libertad de trabajo, comercio e industria, el ejercicio de los atributos inherentes al derecho de propiedad como la igualdad de los tributos y cargas para todos los que se encuentren en análogas condiciones; y que atribuyen al Congreso y prohiben a los Gobiernos de provincia, la reglamentación del comercio interno del país.

Sostiene que mueve la demanda no solamente el legítimo interés de la empresa, sino también el anhelo de que sea posible en Tucumán la subsistencia y prosperidad de una industria cuyo desarrollo ha sido estimulado y protegido por toda la Nación.

La Compañía Concepción, de capitales y personal argentinos, no tiene ni ha tenido conflictos con su personal y los cañeros, pero la nueva orientación del Gobierno tucumano consagra restricciones, limitaciones y desigualdades abusivas y, por otra parte, ineficaces, pues ni consiguen la limitación efectiva de la producción del azúcar, ni la liquidación de los "stocks" y establece una desigual y privilegiada situación de los cañeros independientes "en cuanto a su producción, a la obligación de comprarles toda su caña—cuyo azúcar no se podrá vender totalmente—o al precio que se le debe abonar". Las fábricas tienen un fuerte "stock" de azúcar invendible, que representa buena parte de caña obligatoriamente comprada y pagada a los cañeros independientes, mientras quedan a los fabricantes, grandes porciones de caña propia sin cosechar.

La ley nacional Saavedra Lamas y el estímulo y protección equitativa de las plantaciones de caña, que la actora encuentra plausibles, no justifican el régimen legal tucumano que controla la producción y comercialización del azúcar hasta el punto de fijar cuotas de venta a cada industrial y fijarle precio mínimo al azúcar para determinar el de la caña del plantador independiente; todo ello forzoso y arbitrario, mientras en otras regiones del

país, la industria se desenvuelve libremente al amparo de las garantías constitucionales y de las sanas leyes económicas.

En el capítulo II la actora examina concretamente las disposiciones legales y reglamentarias cuya invalidez reclama.

El art. 3º de la ley de 18 de Julio de 1932 dice: "Créase una patente a la molienda de caña efectuada por los ingenios o sociedades azucareras, de cinco pesos moneda nacional por cada tonelada de caña que muelan".

"Art. 4º El gravamen a que se refiere el artículo anterior será satisfecho mensualmente, en letras no negociables con vencimiento al 30 de Abril del año siguiente a cada zafra. Dichas letras serán firmadas por los fabricantes, a la orden del Superior Gobierno de la Provincia y entregadas a la Dirección General de Rentas dentro de los diez primeros días de cada mes, por la caña molida en el mes anterior.

"Art. 6º. Las sociedades o fábricas azucareras que cumplan, salvo caso de fuerza mayor, con las disposiciones que se especifican a continuación, quedarán eximidas del pago de la patente a la molienda del art. 3º en el monto correspondiente a las letras firmadas, las cuales serán devueltas:

"a) Exportar la totalidad de los azúcares gravados con los impuestos especiales establecidos en los arts. 1º y 2º.

"b) Moler las cañas de los "cañeros independientes" que fueron sus clientes el año anterior, hasta el límite de los derechos establecidos en el art. 1º.

"c) Moler la totalidad de la caña de los pequeños cañeros, cuyas rendimientos en azúcar no excedan de diez toneladas y media, siempre que hayan existido en 1931.

"d) Liquidar la caña molida de acuerdo al precio que debieron obtener los azúcares en el mercado interno, con exclusión absoluta de los precios de exportación.

"e) No entregar a la venta en el mercado interno una cantidad mayor que la parte proporcional que le corresponda a cada

uno, de acuerdo al fallo de la Comisión Nacional del Azúcar de fecha 9 de Octubre de 1931, reducida a las necesidades del consumo interno.

"Art. 7º. Dentro de los treinta dias de terminada cada zafra, la Cámara Gremial de Productores de Azúcar deberá solicitar del Poder Ejecutivo la disminución del porcentaje que queda libre del impuesto estipulado en el art. 1º que deberian regir para el año siguiente. Queda facultado el Poder Ejecutivo para fijar los porcentajes propuestos o variarlos en el sentido de disminuir la exportación y aumentar la producción para mantener un "stock" de azúcar prudencial en el país.

"Art. 12. La Comisión Arbitral de la Cámara Gremial de Productores de Azúcar, fijará oportunamente los gravámenes establecidos en los arts. 1º y 2º, en que hayan incurrido las fábricas azucareras y *determinará el monto de los impuestos y las penalidades* que deberán aplicarse por falta de cumplimiento a lo establecido en el apartado e) del art. 6º, a razón de diez pesos por cada bolsa en que se hayan excedido, importes que serán deducidos de las letras firmadas por las fábricas y sociedades azucareras, de acuerdo a lo establecido en los arts. 4º y 5º y apartado e) del art. 6º".

De la combinación de los articulos transcriptos se desprende que no se trata de patente o impuesto, sino de un depósito de garantia en documentos no negociables, para asegurar el cumplimiento de obligaciones, imposiciones o limitaciones establecidas en el art. 6º y que son contrarias a la libertad de trabajo, de industria y comercio, al derecho de propiedad y a la igualdad de las cargas públicas garantidas por los arts. 14, 16 y 17 de la Constitución; son obligaciones fundadas en causa ilicita y por lo tanto nulas—art. 502 del Código Civil.

La obligación de exportar es evidente porque, sobre el excedente de la cantidad permitida a cada fabricante en el consumo interno, se establece un gravamen de 40 centavos el kilo, absolutamente prohibitivo, pues excede del precio interno de la merca-

dería. La obligación de comprar a los cañeros independientes en las condiciones que fijan los decretos de 13 de Septiembre de 1932 y de 28 de Abril de 1933, llevan naturalmente a la finalidad de que los fabricantes aumenten un "stock" que no pueden vender o que dejen de cultivar su propia caña; y además, se obliga a los fabricantes a pagar por la caña de los independientes el precio—calculado en azúcar—que, como máximo se obtendría en el mercado interno, teniendo en cuenta la ley compensadora llamada Saavedra Lamas, pero que no es siempre el que en realidad se obtiene.

La ley observada y el decreto reglamentario de 13 de Septiembre de 1932, reglamentan el comercio interno del país en contravención con lo dispuesto en el art. 67, incs. 11 y 12 de la Constitución Nacional, pues fija las cuotas que pueden entregarse a la venta, variables según las exigencias del mercado apreciadas por la Cámara Gremial de Productores de Azúcar; decreto ampliado por el de 29 de Abril de 1933 que, fijando el monto total del azúcar que Tucumán puede entregar al mercado interno, autoriza a la Cámara Gremial a prorratear esa cantidad entre las fábricas, teniendo en cuenta el laudo de la Comisión Nacional del Azúcar de 9 de Octubre de 1931 y para las fábricas cuyos derechos del año no puedan ser establecidos con exactitud, se tendrán en cuenta las cifras del derecho del año anterior que se reajustarán oportunamente (arts. 2º, 3º y 4º). Recuerda los fallos de esta Corte insertos en el tomo 133, pág. 404 y tomo 144, pág. 156 y las palabras de Alberdi: "Todo reglamento que, so pretexto de organizar la libertad económica, en su ejercicio, la restringe y embaraza, comete un doble atentado, contra la Constitución y contra la riqueza nacional, que, en esa libertad tiene su principio más fecundo". ("Obras completas", tomo IV, pág. 159). Con más fuerza se impone esa conclusión tratándose de leyes y reglamentos provinciales que crean, so pretexto reglamentario, restricciones y modificaciones prohibidas al mismo Gobierno Nacional por los arts. 67 y 86 de la Constitución. Transcribe "in extenso" consideraciones expuestas por esta Corte en los fallos insertos en los tomos 98, pág. 20; 101, pág. 81 y 128, pág. 435.

La jurisdicción originaria de la Corte procede porque se trata de la demanda de un vecino de la Capital Federal—la compañía, sociedad anónima con estatutos aprobados por el Gobierno Nacional, tiene su domicilio en Buenos Aires—contra una provincia, y además, se trata de una demanda que persigue la declaración de inconstitucionalidad de varios preceptos legales y reglamentarios; el art. 101 de la Constitución Nacional y los fallos de la Corte insertos en los tomos 140, página 34; 141, pág. 120; 143, pág. 239; 116, pág. 413 y otros.

Solicita en definitiva se declare:

a) Que el Gobierno de Tucumán debe devolverle sin más trámite los cinco documentos por valor de $ 1.695.497.69 curso legal, entregados por mandato de la ley impugnada.

b) Que las disposiciones de los arts. 3º, 4º, 6º, 7º y 12 de la ley de la provincia de Tucumán de 18 de Julio de 1932, como sus decretos reglamentarios de Septiembre 13 de 1932, Abril 28 y Abril 29 de 1933, carecen de todo valor de acuerdo a lo que dispone la Constitución Nacional en su art. 31, por contrariar la libertad de trabajo, industria y comercio; al derecho de propiedad en sus atributos esenciales; a la igualdad y a la libre concurrencia económica, garantidos en los arts. 14, 16 y 17 y por reglamentar el comercio interno contrariando el art. 67, incs. 11 y 12 y el art. 108.

c) Costas, daños y perjuicios, como ya se ha dicho.

A fs. 52 y 465 amplía la demanda, si bien a esta última le da el carácter de nueva acción, por devolución de los documentos más de la misma naturaleza de los que motivaron el pleito originario y el valor total de lo ampliado es de un millón seiscientos cuarenta y nueve mil seiscientos sesenta y seis con quince centavos moneda nacional. Reproduce la cita de leyes y decretos, su crítica, fundamentos constitucionales, legales y jurisprudenciales en abono de su acción, y petitorio consiguiente.

Que, declarada, "prima facie", la competencia de la Corte, se dió traslado de la demanda a la provincia de Tucumán, la cual lo evacúa por intermedio de su representante el doctor Pedro León Zavalía a fs. 59 y en los términos que en síntesis se expresan a continuación:

En primer término, alega como defensa previa y general, la de incompetencia de jurisdicción de la Corte para entender como tribunal originario, fundándose en que la actora está afiliada a la Cámara Gremial de Productores de Azúcar de la provincia de Tucumán, organizada por una ley cuyo art. 7º establece: "La Comisión Arbitral actuará como tribunal arbitrador con jurisdicción excluyente en la materia motivo de esta ley, en cuyo carácter deberá laudar en todos los juicios sobre cumplimiento de los contratos de compraventa de cañas celebrados entre sus afiliados. Contra los laudos de la Comisión Arbitral solo podrá intentarse el recurso de nulidad, con efecto devolutivo, ante la Suprema Corte de la provincia"; y, como además, en la ley reguladora de la producción atacada por el actor se establece —art. 12— que "La Comisión Arbitral de la Cámara Gremial de Productores de Azúcar fijará oportunamente los gravámenes establecidos en los arts. 1º y 2º, en que hayan incurrido las fábricas azucareras y determinará el monto de los impuestos y penalidades que deberán aplicarse por falta de cumplimiento de lo establecido en el apartado e) del art. 6º. . .". Es lo pertinente pues, ya que la Cámara Gremial es un organismo de Estado y el actor la aceptó, que lleve a ella primeramente sus disensos y solamente después del fallo de la Suprema Corte de Tucumán podrá venir a esta Corte si ha planteado en tiempo y forma una cuestión de su incumbencia. Por lo demás, las obligaciones que incumben a la actora tienen su origen, no solo en la ley, sino en un contrato suscripto por los industriales—el actor entre ellos—que establece la jurisdicción única de la Comisión Nacional del Azúcar.

Opone la defensa de "falta de acción" en la demandante pues la patente de cinco pesos por tonelada de azúcar—que fija el art. 3º de la ley que se impugna—es solamente condicional pues, de

acuerdo con el art. 6º de la misma, solo se hace efectiva en el caso de falta de cumplimiento a las condiciones que en el mismo artículo se establecen, y como la Compañía Concepción no ha alegado el pago efectivo de las sumas o de alguna de las cantidades consignadas en los documentos de crédito que firmó, quiere decir que no ha sufrido aun el perjuicio económico que, conforme a la jurisprudencia constante, le permita demandar la invalidez del impuesto o gravamen fiscal consiguiente.

En el capítulo IV de la contestación, el representante de la provincia de Tucumán, se refiere a los antecedentes de la ley, decretos impugnados y alude al laudo del Presidente de la Nación doctor Alvear, de 1928, designado árbitro por industriales y cañeros, y cuya resolución, acatada y alabada, es el antecedente jurídico de la ley y decretos que ahora se discuten; pero como ese laudo se refería solamente a las relaciones entre cañeros e industriales, éstos solicitaron del Gobierno de Tucumán la iniciativa de una ley reguladora que contemplase el equilibrio de la producción y el consumo y la liquidación de los excesos de azúcar acumulado; el Gobierno atendió esos reclamos y de allí surgieron las leyes de 1927 y 1928 que resolvían las dificultades aludidas con tal acierto, que los industriales pidieron al Interventor designado por el Gobierno Provisional en 1930, la prórroga de la última de las leyes mencionadas y al vencerse tal prórroga, se dictó la ley de 1932 ante el reclamo de cañeros e industriales; y en Abril del mismo año, el Gobernador de la provincia dictó un laudo sobre precio de caña a pagar a los cañeros independientes, que fué aceptado sin reservas por todos los integrantes de la industria azucarera. La actora está obligada, no solo por la ley, sino por el contrato único celebrado con los cañeros conforme al laudo Alvear y por el acuerdo de 1932 celebrados en Buenos Aires y Tucumán entre los industriales de esta última provincia y los de Salta y Jujuy, a respetar compromisos que ahora, individualmente, quiere violar so pretexto de fallas constitucionales que no advirtió en cinco años de vigencia del régimen regulador, es decir, de la ley de 1928.

Se refiere—en los capítulos VI y VII—a los fundamentos sociales y económicos de la ley reguladora del azúcar aludiendo una vez más al laudo del Presidente Alvear de 1928, para sostener que la industria del azúcar es en Tucumán el principal fundamento de su vida económica, financiera y social y que el equilibrio entre cañeros y fabricantes, así como entre producción y consumo, afecta los vitales intereses de la provincia. 6000 familias de cañeros y 100.000 trabajadores en el período de la zafra, serían gravemente afectados si se invalidara la ley que ha dado solución a ese o esos problemas, por el solo interés de una empresa poderosa. La industria del azúcar en la Argentina no puede competir, por su precio de costo, con la similar extranjera, porque ésta, llamada en general "industria negra" opera con personal menos remunerado y atendido socialmente, ayudada además en el exterior, por el sistema del "dumping" en sus diversas formas, ello determinó la ley de protección llamada Saavedra Lamas, la cual no contempla solamente, ni principalmente, el interés de los fabricantes, sino el de todos los que integran la industria y el fundamental de las provincias que tienen en ella la fuente principal de su vida. Por eso, la ley reguladora que ahora se impugna, vino a organizar y resguardar el equilibrio justo de todos esos intereses protegidos. Ella no consagra el monopolio que la actora denuncia porque el Estado, por sí, ni por institución alguna, planta una caña, ni explota un ingenio, ni comercializa una porción cualquiera de azúcar, se limita a regular los factores de esos procesos económicos conforme a los intereses fundamentales de la industria y a los laudos, acuerdos y reclamos que han fijado sus normas.

Contra la crítica de la actora, sostiene la demandada que el art. 3º de la ley consagra un verdadero impuesto o patente de que se liberan las compañías o personas que cumplen las condiciones establecidas en el art. 6º, y si este precepto persigue una finalidad que no es exclusivamente fiscal sino social, ello no le quita su carácter originario ni le invalida frente a las normas constitucionales y legales que gobiernan la materia; después de

analizar el art. 6º aludido, se refiere en especial al inc. a) que se ataca como una obligación de exportar, al margen de las facultades del Gobierno provincial; no hay tal obligación sino el medio de liberarse del impuesto de $ 0.40 por kilo con que, por los arts. 1º y 2º, se grava el azúcar fabricado con exceso sobre las cuotas y porcientos fijados por la Cámara Gremial y es claro que, al fabricante le quedará la opción entre limitarse a ese margen o comerciar en el exterior el exceso sometiéndose a las contingencias del mercado internacional. El Estado no obliga al industrial azucarero a producir y a exportar cierta porción de lo producido, por el contrario, por motivos de equilibrio esencial, le pone un límite a su interés particular, al lucro perseguido pero dejándole en plena libertad industrial. Los incs. b) y c) del aludido art. 6º, consagran legalmente el laudo Alvear y resuelven una situación grave, suscitada, en realidad, por los mismos industriales que estimularon la plantación de cañas por agricultores independientes y que hoy no pueden ser lanzados al desastre por la expansión de cultivos de los industriales y tanto menos cuanto que la proporción con que contribuyen a la industria no ha aumentado desde 1927, al contrario, ha disminuído de 43.40 % a 43.20 % en el quinquenio 1928 a 1932. Ese ajuste o regulación, de equidad innegable, no es obligatorio pues el industrial que lo desaprueba o no lo cumple, no tiene otra sanción que la patente del art. 3º en la medida del exceso.

La fijación de un precio mínimo a la caña del cañero independiente, referido al precio máximo del azúcar en el mercado interno, tiene como antecedentes el laudo Alvear, el laudo de la Cámara Gremial de Productores de Azúcar de 1929 y el laudo del Gobernador de Tucumán, de 1931, todos acatados y aplaudidos por industriales y cañeros y el precepto legal tuvo el voto y la palabra del miembro del directorio de la compañía actora, señor Tula Molina, en la Cámara de Diputados. Los precios están en manos del industrial que maneja el mercado interno al amparo de la protección nacional y es, entonces, justo que el cañero reciba la remuneración adecuada a su aporte al producto; y si la

Corte Suprema declaró válida la ley de alquileres, no puede negarle su auspicio a ley reguladora en examen. La liquidación del "stock" de azúcar no negociado, que reglamenta el inc. e) tiene el mismo fundamento, fué organizada por el laudo de 1927, que los industriales no cumplieron; por el acuerdo Tucumán, Salta y Jujuy; por el laudo de la Comisión Nacional del Azúcar de 9 de Octubre de 1931, y por el decreto de 13 de Septiembre de 1932, dictado en virtud de facultad acordada por los industriales—la actora entre ellos—al Gobernador de Tucumán; decreto que no reglamenta el comercio interno nacional desde que se refiere solo a las actividades dentro de la provincia de Tucumán. La ley de 1932 es igual a la de 1928 que la actora aceptó y cumplió con la única disposición nueva del inc. e) del art. 6º la cual ya se ha examinado y se refiere a la limitación de entrega del azúcar al mercado interno como causa de exoneración de patente.

En el capítulo XI, bajo el acápice de "Derecho", la demandada sostiene que Tucumán ha obrado dentro del sano concepto de su autonomía federal, ejercitando el poder de policía que le incumbe al reglamentar, con fines de equilibrio económico y previsión social, una industria local, cita en su apoyo el fallo de esta Corte "in re" Faustino Da Rosa v/. Provincia de Tucumán sobre prohibición de juegos de azar y los que se registran en el T. 117, pág. 432 y T. 17, pág. 150; la libertad de contratación que la Constitución consagra debe someterse a las leyes que reglamentan su ejercicio y esa reglamentación que en todos los países y en la Argentina se dicta constantemente, tiende a coordinar los derechos individuales entre sí y con el superior derecho de la sociedad y el interés del Estado. El comercio interno, cuya regulación se prohibe a las provincias, es el derivado de las relaciones de derecho privado, pero no alcanza a las previsiones y reglamentaciones fundadas en el derecho público y en defensa de los intereses fundamentales de la provincia y así, la Comisión Nacional del Azúcar reclamaba en 1931 lo que se legisló en 1932; cita opiniones de Alberdi, González Calderón y

Joaquín V. González para sostener que la ejercitada por Tucumán es una de esas facultades concurrentes, de regulación económica, con fines de bienestar general, tanto más respetable cuanto que el Gobierno Nacional no la ha ejercitado; tal el sentido, arguye, de la jurisprudencia de esta Corte Suprema y cita el fallo del tomo 3º, pág. 131.

La provincia podría ejercer el monopolio de la industria azucarera si estimara que los intereses públicos así lo exigen (cita la opinión de Montes de Oca, "Derecho constitucional", tomo I, pág. 341); pero, como ya ha expresado, no hay tal monopolio. La igualdad constitucional no aparece vulnerada pues se mantiene en igualdad de condiciones que la Corte menciona en su constante jurisprudencia.

A fs. 493 corre la contestación a la nueva demanda o ampliación de demanda de la actora de fs. 465 y se reeditan los argumentos de la defensa inicial.

Que la causa se abrió a prueba a fs. 124 vta., las partes produjeron la que certifica el secretario a fs. 454; ellas alegaron sobre su mérito a fs. 500 y 596 respectivamente; el señor Procurador General emitió dictamen, a fs. 621 en sentido contrario a la demanda, en cuanto al fondo de la misma; a fs. 625 se llamó autos para definitiva; y

Considerando:

Que, como lo advierte el señor Procurador General, no existe ninguna constancia en los autos de acatamiento expreso y total, por parte de la Compañía Azucarera Concepción, a la "ley reguladora de la producción azucarera de Tucumán", ni a los decretos que son materia de este juicio, ni de renuncia a las acciones judiciales que hubieran de corresponderle en defensa de los derechos e intereses que puedan resultar comprometidos por aplicación de aquellos preceptos, qué conceptúa contrarios a la Constitución o leyes nacionales. El informe de la "Comisión Ar-

bitral de la Cámara Gremial de Productores de Azúcar"—fs. 422—y la nota del administrador delegado de la compañía don A. Guzmán—fs. 438—se refieren a la ley de 1927 de creación de la "Cámara Gremial de Fabricantes de Azúcar" y no a la posterior ley reguladora de 1932. Ahora bien, aquella ley de 1927, inserta en el folleto de fs. 57, páginas 5 a 10, no contiene disposiciones iguales a las de los arts. 3º, 4º, 6º, 7º y 12 de la ley de 1932, cuya invalidez en estos autos se demanda no limita la producción azucarera, no fija precio mínimo a la caña; no limita a los industriales la utilización de caña propia, no crea impuestos, etc. y su art. 5º, que expresa el propósito fundamental del estatuto, dice solamente que "la Comisión Arbitral será el organismo regulador de las relaciones entre los fabricantes de azúcar y los cultivadores de caña, a cuyo fin procurará que, en los contratos de compraventa de caña, se estipulen bases y condiciones justas y razonables, de acuerdo con las circunstancias técnicas y económicas del momento, y teniendo en cuenta el rendimiento industrial que hubiere obtenido la fábrica en el año anterior, así como otras características de la zona donde esté situada la fábrica"; el art. 6º consagra el sometimiento de los afiliados a las disposiciones de esa ley más no a las de leyes posteriores que, como la de 1932, den otras normas, creen otros gravámenes o fijen otras restricciones a la producción azucarera. Finalmente, en lo que a este punto se refiere, cabe advertir que el presidente del "Centro Azucarero Nacional" dice a fs. 154, contestando la 3ª pregunta, que "un miembro de la Compañía Azucarera Concepción—asistente a la asamblea de industriales del 30 de Septiembre de 1932—dejó constancia de que el convenio de industriales, firmado por todos, no imposibilitaba para que un ingenio, que se considerara lesionado por una ley, recurriera a las vías legales para dejar las cosas en su verdadero terreno, concepto aprobado por otros muchos". No hay pues, renuncia expresa ni tácita y existe reserva clara de la facultad ordinaria de ocurrir a la justicia pertinente; lo que es de mayor importancia tratándose de normas constitucionales que responden a principios y ga-

rantías de la más alta significación y trascendencia. La jurisdicción es de orden público y para prorrogarla y comprometer en árbitros—como sería el caso supuesto por la demandada—se requieren poderes especiales—inc. 3º, art. 1881 del C. Civil; recaudos que, aun atribuyendo a las manifestaciones del diputado Tula Molina u otra persona vinculada a la actora, el alcance de un auspicio de la ley en debate, faltarían para dar eficacia a la defensa examinada. Por ello y concordantes del dictamen del Procurador General, se desestima la excepción de incompetencia.

Que, para resolver la segunda defensa de la demandada—falta de acción en la actora, por no haber sufrido perjuicio desde que no se ha hecho efectivo ninguno de los documentos suscriptos en cumplimiento de los arts. 3º y 4º de la ley reguladora de 1932—es indispensable definir el carácter legal y financiero del gravamen o exigencia que dichos preceptos consagran; es decir, si, como sostiene la actora se trata de un depósito de garantía del cumplimiento de las obligaciones y restricciones del art. 6º; o si, como arguye la demandada, se ha consagrado un verdadero impuesto de patente, de cuyo pago, sin embargo, puede liberarse el industrial azucarero que cumpla las condiciones mencionadas en el art. 6º. Y la distinción no es meramente formal o nominal, por los fines que una y otra de esas exigencias llenan y porque la efectividad de las obligaciones consignadas en los documentos del art. 4º puede ser indispensable para habilitar la acción de repetición, conforme a la jurisprudencia de esta Corte, mientras que puede no serlo tratándose de meras obligaciones de garantía, por faltar la razón de orden público que informa la exigencia del pago previo de los impuestos, tasas, servicios, etc. Si se tratase de un impuesto condicional, no le sería aplicable la doctrina del caso resuelto por esta Corte y que se encuentra inserto en el tomo 159, pág. 47 de su colección de fallos, en el cual se había aceptado por el Fisco acreedor una forma fraccionada de pago, parte al contado y parte a plazos mediante la suscripción de letras a 180 y 360 días respectivamente, pero no, como en el "sub lite", de obligaciones cuya efectividad queda sujeta al cumpli-

miento de una o varias condiciones. Los arts. 528, 545, 566 y 569 del Código Civil definen diferencialmente una y otra situación jurídica, y si la Compañía Concepción solo se hubiera obligado condicionalmente por impuestos y hubiera cumplido las condiciones de exención o liberación, ningún perjuicio podría exhibir en recaudo de su demanda de repetición.

Que no se trata de impuesto sino de depósito de garantía, como ha sostenido la parte actora y como resulta claramente del contenido del art. 12 de la ley impugnada, comparado con los arts. 3º, 4º y 6º de la misma. El art. 3º fija a los ingenios o fábricas azucareras una patente de "cinco pesos moneda nacional por cada tonelada de caña que muelan"; el art. 4º establece la forma de satisfacer esa patente, por medio de letras mensuales, no negociables, con vencimiento al 30 de Abril del año subsiguiente; el art. 6º, inc. e) consagra como requisitos de liberación de la patente, "no entregar a la venta, en el mercado interno, una cantidad mayor que la parte proporcional que le corresponde a cada uno, de acuerdo al fallo de la Comisión Nacional del Azúcar de fecha 9 de Octubre de 1931, reducida a las necesidades del consumo interno"; y el art. 12 dice: "La Comisión Arbitral de la Cámara Gremial de Productores de Azúcar fijará oportunamente los gravámenes establecidos en los arts. 1º y 2º en que hayan incurrido las fábricas azucareras y determinará el monto de los impuestos y penalidades que deberán aplicarse por falta de cumplimiento a lo establecido en el inc. e) del art. 6º a razón de diez pesos por cada bolsa en que se hayan excedido, importes que serán deducidos de las letras firmadas por las fábricas y sociedades azucareras, de acuerdo a lo establecido en los arts. 4º y 5º y apartado e) del art. 6º". Se advierte, pues, que el industrial aparentemente gravado con cinco pesos por tonelada de caña molida, en realidad responde, con sus documentos, a más del doble de esa cantidad, si, usando de su libertad de industria y comercio, entrega al consumo interno más de lo que le ha fijado previamente la Comisión Nacional del Azúcar; pues la relación entre el peso de la caña molida y el del azúcar obtenido, sin ser fija, desde

que varía según las condiciones de la tierra, el clima, el riego y la técnica del cultivo dan a cada cosecha cañera, es aproximadamente del 7 al 10 por ciento, habiendo sido superior a esta última la de 1927, según se desprende de los derechos de caña y el monto de la producción, mencionados en el informe de fs. 422 a 431. Pero, además, como puede moler más caña propia o menos caña de los cañeros independientes de lo que fijan los arts. 1º, 2º y 6º, incs. b) y c), resulta que la patente ficta del art. 3º, se transforma, en caso de infracción a las condiciones del recordado art. 6º, en sanción punitoria de diez o quince pesos por tonelada de caña molida; no se trata de una "carga o contribución exigida por el Estado al patrimonio de la persona para atender a sus necesidades y costear los gastos de la Administración" (Corte Suprema, T. 120, pág. 372), sino de una medida preventiva, de garantía, contra los industriales que muelen su caña o la caña ajena sin restricciones o produzcan y vendan su azúcar en libertad; no se ha probado que su producido esté previsto entre las rentas con que el Estado de Tucumán atiende su subsistencia; no es fijo ni proporcional a la medida de peso expresada en el art. 3º porque, como queda dicho, los cinco pesos por tonelada pueden convertirse en diez y en quince o más por el hecho de no acogerse a las llamadas causas de exención o liberación del art. 6º. "La denominación dada al gravamen —ha dicho esta Corte —no es suficiente para definir el carácter de este" (tomo 151, pág. 92).

Que atento las precedentes consideraciones, lógicamente debe concluirse que no es eficaz la defensa de falta de acción desde que no existen los motivos que, según la jurisprudencia constante de esta Corte Suprema, exigen el pago previo para dejar expedita la acción contra las leyes o decretos de impuestos; la obligación de no perturbar el régimen financiero, económico, administrativo y político de la Nación, las provincias o las municipalidades, suspendiendo los ingresos previstos en sus leyes y ordenanzas por la sola iniciación de una demanda, dejando, en cambio, a la repetición de lo pagado sin causa o por injusta cau-

sa, conforme a los preceptos del Código Civil, el restablecimiento del orden jurídico perturbado. Ello no procede en el caso de un depósito de garantía sujeto a las contingencias de acatamiento o infracción a normas de regulación industrial; el interés del industrial que firma obligaciones, aunque sean condicionales, es notorio y actual desde que compromete su crédito; es así, viable su acción para obtener pronunciamiento de la justicia en lo referente a leyes y decretos que él juzga contrarios a la Constitución Nacional.

Que, de las disposiciones transcriptas de la ley reguladora de la producción azucarera de Tucumán—y que son las observadas por la actora como contrarias a la Constitución Nacional—se desprenden las siguientes obligaciones para los ingenios o fábricas de azúcar: I Sujetarse a un límite de caña propia para la molienda; II Moler la caña de cañeros independientes que le fije la autoridad o instituciones oficiales; III Pagar por esta caña el precio más alto que puede conseguirse en el mercado interno, es decir, del país; IV No entregar al mercado interno sino la cantidad de azúcar que le fije la autoridad o instituciones oficiales o autorizadas por la ley. Los decretos de 13 de Septiembre de 1932—fs. 5—"Boletín Oficial" de Tucumán de 22 de Septiembre de 1932; de Abril 29 de 1933, fs. 11; de Abril 28 del mismo año, fs. 9, reglamentan esa ley fijando fechas, cantidades y formas en que la Cámara Gremial de Productores de Azúcar hará cumplir sus disposiciones. En tales términos, surje clara una regulación industrial por parte del Estado provincial que restringe dentro de términos precisos, la libertad de los fabricantes de azúcar para producir materia prima, adquirirla de terceros, emplearla en la fabricación y colocar su producto en el mercado nacional. Esa regulación no aparece recién—con la ley impugnada—en el campo legislativo, administrativo y convencional de Tucumán, según lo acreditan las leyes y reglamentos de 1927 y 1928, insertos en el folleto de fs. 57; el laudo del Presidente de la República doctor Alvear, de 11 de Mayo de 1928 inserto en el folleto de fs. 394; en la memoria de la Comisión

Nacional del Azúcar presidida por el doctor Enrique Uriburu correspondiente a los años 1931 y 1932—folleto de fs. 382; en el Diario de Sesiones de la Legislatura de Tucumán correspondiente a los años 1927, 1928 y 1932—fs. 351 a 360—y en el conjunto general de los alegatos y pruebas de las partes. Es el resultado de las condiciones especiales en que se desenvuelve la industria del azúcar en Tucumán, debido a las irregularidades climatéricas, al predominio de dicha industria en la economía provincial, a la situación de los plantadores independientes de caña, a la imposibilidad de entrar en la competencia del mercado internacional como consecuencia del más elevado costo de producción, etc. Por lo demás, la ley nacional N° 8877 que garantiza el precio de $ 4.10 por cada diez kilos de azúcar gracias a un impuesto de protección, así como las leyes de primas a la exportación que le antecedieron—desde 1897 a 1903—tuvieron en cuenta esas características de la industria azucarera y la conveniencia de consolidarla en defensa y garantía de muy graves intereses nacionales; pues la solidaridad que informa la historia y las instituciones argentinas consiste precisamente en el incremento, con el esfuerzo de todos, de aquellas particularidades locales que constituyen fuerzas reales y fecundas de la vida económica, intelectual y moral de determinadas regiones del país, resultando la armonía, la unidad y el vigor del mismo, de la conciliación de sus diferencias circunstanciales. La Corte Suprema no ha dejado nunca de tener presente en sus decisiones, esos principios, pero debe, ante todo, investigar si las medidas legales o reglamentarias que se adopten con tan patrióticos propósitos, respetan las normas fundamentales consagradas por la Constitución de que ella es guardián e intérprete supremo, pues toda solidaridad, bienestar y justicia están previstos en sus cláusulas y en su espíritu, incluso en la posibilidad de su reforma, cuando nuevos problemas de la evolución así lo reclamen.

Que no está en debate, ni se ha sometido a la decisión de esta Corte, la facultad del Congreso Nacional para regular la industria, el comercio, la propiedad y los contratos, facultad que

oportunamente se ha examinado en los casos, entre otros, de la ley de alquileres, que la demandada menciona, y últimamente con motivo de la aplicación de la ley reguladora del comercio de carnes N° 11.226—(Fallos: T. 171, págs. 348 y 366 y de la ley de moratoria hipotecaria N° 11.741—Fallos: T. 172, pág. 21, ratificado en la causa del mismo tomo página 291.

Lo que se discute, en el presente caso judicial, es si la provincia de Tucumán puede ejercer facultades de regulación que, no solamente restrinjan el derecho de propiedad, de contratar y de industria, sino que alcancen al comercio interno e internacional desde que limitan a cada industrial la cantidad de azúcar que puede negociar en el país—art. 6°, inc. c) de la ley de 1932; art. 3° del decreto de 29 de Abril de 1933; y le conminan, bajo pena de real confiscación, a exportar el excedente de azúcar que resulte de la producción sobre las cuotas prefijadas—art. 6°, inciso a) combinado con los arts. 1° y 2° y con el art. 12, pues si el precio máximo que dicho artículo puede obtener es de $ 0.41 en el mercado interno, de acuerdo con la ley Saavedra Lamas N° 8877, y en el exterior no se puede competir con el similar extranjero (Memoria de la Comisión Nacional del Azúcar—fs. 382) quiere decir, como queda expresado, que la ley obliga a limitarse en la producción o a entregar al exterior, a precios de pérdida, el excedente.

Que dichas facultades provinciales, aplicadas a casos que guardan con el presente notorias semejanzas, fueron examinadas por esta Corte Suprema—como lo recuerda el representante de la actora—en los fallos que se registran en los tomos 98, pág. 20; 101, pág. 8; 128, pág. 435; 131, pág. 219; y 139, pág. 358; y en ellos se decidió, con claridad y precisión, que es contraria a los derechos y garantías consagrados por la Constitución Nacional, una ley provincial que hace obligatoria la reserva, exportación o destilación de una parte del vino, regula precio de compraventa, de elaboración, etc.; como medio de eximirse, por vía de primas, del impuesto (T. 131, pág. 219; T. 128, pág. 435); que lo es asimismo una ley que prohibe con el impuesto de cuarenta

centavos por kilo, el expendio dentro de la República, del azúcar que se fabrica en esa provincia (Tucumán) fuera del límite de toneladas que ella prescribe (tomo 98, pág. 20); no es dudoso, pues, que la ley de 1932 y los decretos reglamentarios de Tucumán contrarían los arts. 14 y 16 de la Carta Fundamental de la Nación desde que limitan la producción azucarera a cuotas prefijadas, imponen precio a la caña de los cañeros independientes y obligan a comprar a éstos cierta proporción de la caña que cultiven con desmedro de la caña propia y delegan en una comisión especial—la Comisión Arbitral de la Cámara Gremial—la fijación de cuotas, impuestos y penalidades—arts. 7º y 12 de la ley, art. 11 del decreto de 13 de Septiembre de 1932, arts. 1º, 2º, 3º y 4º del decreto de 29 de Abril de 1933 a pesar de lo expresado por esta Corte en el caso del T. 139, pág. 358 "para que se defina con mayor precisión la subsistencia, en esta de las transgresiones constitucionales de aquélla (se refería a las leyes 703 y 759 de Mendoza) se establece que la Comisión de Fomento fijará el porcentaje de vino que podrá entregarse mensualmente al consumo, en cuotas proporcionales a la existencia de cada bodega y todo porcentaje mayor de vino que se entregue al consumo y que no sea repuesto en el mes siguiente, será gravado con un impuesto adicional de dos centavos por litro". En el "sub lite", el industrial no puede salvarse del impuesto y penalidad fijado por la Comisión Arbitral de la Cámara Gremial por exceso de fabricación y venta reponiendo en el mes siguiente ni en época inmediata lo que haya vendido de más por lo que surge la mayor gravedad de su situación comparada con la del viñatero mendocino.

Que la regulación del comercio dentro de la Nación, notoriamente afectado por disposiciones que fijan el monto del azúcar que ha de entregarse al consumo y su precio—desde que se establece el de la caña del cañero independiente que el industrial está obligado a comprar—es de jurisdicción del Congreso de la Nación, conforme a lo que preceptúa el inciso 12º del art. 67 de la Constitución Nacional, concordante con el inciso 11º que le confiere la facultad de dictar el Código de Comercio y con el art.

108 que prohibe a las provincias legislar sobre tales asuntos. ¿Qué es ese poder? se preguntaba Marshall, expresando el juicio de la Suprema Corte de Estados Unidos de Norte América en el célebre caso Gibbons v. Ogden: "Es el poder de reglar, es decir, de prescribir la regla que gobernará el comercio. Este poder semejante a todos los demás investidos en el Congreso, es completo en sí mismo, puede ejercerse en su mayor extensión y no reconoce otras limitaciones que las prescriptas en la Constitución", (Marshall, "Complete constitutional decisions annotated by John M. Dillon", pág. 422 y siguientes), y a ese poder que, aun en los Estados Unidos de mayor amplitud federal y autonomía de los Estados, es exclusivamente nacional en cuanto al orden internacional y de los Estados entre sí, no se le puede oponer, en nuestro sistema institucional, la excepción—aplicada al caso en examen—, de una regulación de orden puramente interno de una industria local, desde que el azúcar de Tucumán abastece las tres cuartas partes del consumo nacional en cantidades y precios predeterminados y desde que se trata de una industria protegida por la ley de la Nación Nº 8877 mediante la movilidad de la escala del impuesto aduanero a la importación. Cuando el objeto de comercio es entregado al tráfico fuera de los límites del Estado en cantidad y precio que dicho Estado fijó, no puede sostenerse que haya solamente regulación interna y por eso las citas de los reputados constitucionalistas Joaquín V. González y Manuel A. Montes de Oca que la demandada hace en su alegato de bien probado, no son aplicables al "sub lite" como que en el caso del T. 139, pág. 359, se incorporaron al debate las ilustradas opiniones de los mismos y del doctor Osvaldo Magnasco, contrarias a la ley 759 de Mendoza, coincidentes con las que expresó luego la Corte (conf. Obras completas de Joaquín V. González, edición de la Universidad Nacional de La Plata, ordenada por el Congreso de la Nación, año 1935, tomo XII, pág. 57 y siguientes). El distingo entre relaciones de derecho privado, previsiones y reglamentaciones de carácter público que hace la demandada—cap. XI de la contestación—para sostener que sólo

aquéllas son de regulación privativa del Congreso Nacional, no se armoniza con los recordados incisos 11º y 12º de la Constitución y con el antecedente americano, pues como enseña Curtis, la Convención de 1787, a indicación de Madison, decidió "que el arreglo del comercio era, en su naturaleza, indivisible y debía estar completamente bajo una sola autoridad" ("Historia del origen, etc. de la Constitución de Estados Unidos", versión española de Cantilo, pág. 331). Por lo demás, esa fué siempre la interpretación dada por esta Corte al principio en examen.

Que la urgente necesidad de equilibrar la producción y el consumo azucarero en el país que el laudo Alvear y la Comisión Nacional del Azúcar sostienen y demuestran con hechos y razones del más alto valor—fs. 394 y 382—no auspician, ni es esa la intención de sus autores según se desprende de los documentos mencionados, una regulación provincial al margen de los principios, derechos y garantías de la Constitución Nacional: las entidades que integran la industria y su comercio deben llegar, como han llegado en otras oportunidades, a soluciones convencionales si tienen el claro sentido de sus intereses y del interés de la colectividad; la Nación podrá completar su régimen proteccionista de la ley Nº 8877, con regulaciones que son extrañas a las facultades provinciales; y las provincias podrán poner en juego resortes inobservables de su mecanismo institucional. Las crisis frecuentes de la ganadería, la agricultura, la vitivinicultura, de ciertas manufacturas, etc., no han podido justificar trangresiones a normas fundamentales de la organización política argentina porque la justicia restableció siempre el orden perturbado.

En su mérito y oído el señor Procurador General, se declara que los artículos 3º, 4º, 6º, 7º y 12 de la ley de Tucumán llamada reguladora de la producción azucarera, de 18 de Julio de 1932 y los decretos reglamentarios de 13 de Septiembre de 1932, de Abril 28 y Abril 29 de 1933, son contrarios a los artículos 14, 16, 17, 67 inciso 12º y 108 de la Constitución Nacional y que, en consecuencia, debe restituir a la Compañía Azucarera Concep-

ción, dentro del plazo de treinta días de notificada la presente, los documentos de crédito suscriptos a favor del Gobierno de la Provincia de conformidad con el art. 4º de la ley; sin costas, atenta la naturaleza del litigio. Hágase saber, repóngase el papel y en su oportunidad archívese.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.